الجامعة اللبنانية

كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية

الفرع الثاني – جل الديب

رسالة لنيل شهادة الماستر ٢ بحثي في القانون الخاص بعنوان

معايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي المدني

دراسة مقارنة بين النظام الأنكلوساكسوني واللاتيني

إعداد

مابيل موريس الحداد

لجنة المناقشة

الدكتور داني نعوس	الأستاذ المشرف	رئيساً
الدكتورة سيبيل جلول	أستاذ مساعد	عضواً
الدكتور علي رحال	أستاذ	عضواً

٢٠١٧



"الجامعة اللبنانية غير مسؤولة عن الآراء الواردة في هذه الرسالة وهي تعبر عن رأي صاحبها فقط."

إلى اللذين زرعا في قلبي حب الله ومخافته وحرصا على إنشائي بشفافية ومحبة كي أغدو يوماً مدماكاً فعالاً صالحاً للمجتمع الذي أعيش فيه ... والديّ اللذين أجلّ وأحترم ... أحبكم.

المصطلحات

المصطلحات باللغة العربية:

أ.م.م.	قانون أصول المحاكمات المدنية
م.ع.	قانون الموجبات والعقود
ن.ق.	النشرة القضائية اللبنانية
العدل	مجلة نقابة المحامين في بيروت
باز	خلاصة القرارات الصادرة عن محكمة التمييز المدنية
كساندر	نشرة احصائية توثيقية شهرية
تمييز	محكمة التمييز اللبنانية
إستئناف	محكمة الإستئناف اللبنانية

المصطلحات باللغة الأجنبية:

Am. J. Comp. L.	American Journal of Comparative Law
BGE	Federal Supreme Court of Switzerland
BGH	Federal Supreme Court of Germany
BGHZ	German Supreme Court Reporter for Civil Matters
Chi. L. Rev.	Chicago Law Revue
Civ.	Arrêt de la chambre civile de la Cour de Cassation
Concl.	Conclusions
D.	Recueil Dalloz
D.H.	Recueil hebdomadaire Dalloz
Disp. RESOL.	Dispute resolution

Ed.	Edition
Emory L.J.	Emory Law Journal
Encyc.	Encyclopédie
Gaz. Pal.	Gazette du Palais
INT'L L.	International law
IR	Informations rapides du Recueil Dalloz
J.C.P.	Juris–classeur périodique (Semaine juridique)
N°	Number
N.C.P.C.	Nouveau code de procedure civile
p.	Page
Rép. Pr. Civ.	Répertoire de procedure civile
Req.	Arrêt de la chambre des requêtes de la cour de cassastion
Rev. dr. unif.	Uniform Law Revue/ Revue de Droit Uniforme
s.	Suivants
sec	Section
Soc.	Arrêt de la chambre sociale de la cour de cassation
Vol.	Volume

- عندما نستخدم كلمة "القاضي" في الأجزاء التي نتناول فيها دراسة معايير الإثبات في الدول الأنكلوساكسونية، فنحن نعني بذلك الشخص المكلف البحث عن الحقيقة بشكل عام، وهو قد يكون القاضي نفسه كما قد يشمل هيئة المحلفين في الحالات التي تكون موجودة فيها هذه الهيئة.

- إن العبارات التالية: "دول القانون العام"، الدول الأنكلوساكسونية"، "الدول التي تعتمد القانون العام"، و"الدول التي تعتمد النظام الأنكلوساكسوني"، المستخدمة في متن الرسالة، تشير جميعها إلى النظام الأنكلوساكسوني.

- إن العبارات التالية: "دول القانون المدني"، الدول اللاتينية"، "الدول التي تعتمد القانون المدني"، و"الدول التي تعتمد النظام اللاتيني"، المستخدمة في متن الرسالة، تشير جميعها إلى النظام اللاتيني.

- وتجدر الإشارة إلى أن "الحكم" (Jugement) بالمعنى الضيق للكلمة هو الحكم الصادر عن محاكم الدرجة الأولى غرفاً وأقساماً، في حين يقصد على وجه التخصيص بكلمة "قرار" (Arrêt) الأحكام الصادرة عن محاكم الإستئناف ومحكمة التمييز. أما كلمة "حكم" المستخدمة في متن هذه الرسالة، فتشمل بمعناها جميع الأحكام الصادرة عن مختلف محاكم الأساس، وسواء كانت صادرة عن قاضٍ منفرد أو غرفة.

مقدمة عامة

القسم الأول:

دراسة نظرية لمعايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

الفصل الأول: مقارنة قواعد الإثبات المعتمدة في كل من النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

الفقرة الأولى: تكوين قناعة القاضي في كل من دول القانون الأنكلوساكسوني والمدني

الفقرة الثانية: تقارب وتباعد في تكوين قناعة القاضي بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني

الفصل الثاني: أسباب الإختلاف في معايير الإثبات بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

الفقرة الأولى: لمحة تاريخية مقارنة لهذا التنوع

الفقرة الثانية: فرضيات متعددة: تبريرات للتنوع

القسم الثاني:

واقع معايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

الفصل الأول: تطبيقات عملية لمعايير الإثبات في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

الفقرة الأولى: مدى موضوعية القاضي في الدول الأنكلوساكسونية

الفقرة الثانية: مدى صحة التصنيف الشخصي لمعايير الإثبات في النظام اللاتيني

الفصل الثاني: أرجحية النظام الأنكلوساكسوني:

الفقرة الأولى: مكامن القوة في تطبيق نظام الإثبات الأنكلوساكسوني

الفقرة الثانية: مكامن الضعف في نظام الإثبات اللاتيني

الخاتمة:

مقدمة عامة:

١- منذ الأزل، وعندما وُجد الإنسان ونحن نراه دائماً مطالباً بحقوقه تارة أو برفع غبن ما تعرّض له إن عن قصد أو غير قصد. فكان منهم من يلجأ إلى الله طالباً منه الإنصاف والبعض الآخر إلى من يعبده من أوثان لتمتعهم برأيه بالقوة اللازمة لإعطائه حقه ... وآنفاً ومع تطور أنماط العيش أصبح يلجأ تباعاً إما لكبير القبيلة أو إلى الكهنة والمسؤولين والملوك والقادة لتمتّعهم بالقوة والحنكة وحسن التصرف وصوابية الرأي ... فأرى لا بد هنا من ذكر حادثة الإمرأتان اللتان إدعيتا أمام سليمان الحكيم ببنوتهما لطفل وكيف بحنكته وسعة ذكائه عالج الموضوع وحكم بالعدل معطياً الطفل إلى أمه الحقيقية ومقتصاً من الأخرى ...

٢- ومع تطور الحضارات وسعي المسؤولين الدائم وراء إرساء حكمهم عن طريق نيل رضاء أتباعهم رأووا أنه لا بد أن يعاملوا الجميع بعدل وإنصاف .... فمن تمكن منهم من تنفيذ ذلك طال حكمه وهلّل له أتباعه كسليمان القانوني مثلاً، أما اللذين لم يكونوا عادلين إندثر حكمهم وثار أتباعهم عليهم وإنزووا في غياهب التاريخ. وأكبر شاهد على ذلك الثورة الفرنسية، فالشعب لا يرحم ظالميه ولا يسامحهم ويسعى للإقتصاص منهم عند أول فرصة ... من هنا أتت كلمة "العدل أساس الملك" مضوية هادرة تنطوي على قدرات قوية مستمدّة قوّتها من دماثة أخلاق من يحققها وحسن رأييه وسعة إطلاعه فغدا أمام من يعدل بينهم كمحقق لإرادة الله على البشر ألا وهي: إرفعوا الغبن عن المظلوم وإقتصّوا من الظالم وأعطوا لكل ذي حق حقه.

٣- بيد أن طريقة إحقاق العدل بين البشر حتّم عليها التطور مع تطور البشر وطرق عيشهم وإنتشار طرق الرذيلة والجريمة وتوسع آفاق المجرمين وتغمسهم بالأعمال المنافية إن لتعاليم الكتب السماوية أو أسس بناء المجتمعات المعقدة، ما أدى إلى تعقيد مهمة من أرادوا أن يكون العدل صفة لحكمهم فقاموا بتعيين أناس موثوق بهم متمتعين بصفات حميدة لإتمام هذه المهمة، فبنوا المحاكم وعينوا القضاة ... اللذين ومعرفة منهم إستحالة إتمام العدل دون التوصل الى معرفة الحقيقة، إن جزئياً أو كاملةً، وإلا كان

حكمهم مبني على باطل ... و ما بني على باطل فهو باطل ... فبات القضاء يتصدر مهمة رئيسة في إعمال حكم القانون، وأنيط به إحقاق الحق وإقامة العدل بما يحقق مصلحة الفرد والمجتمع.
ساعتئذ غدت معرفة الحقيقة جزءاً لا يتجزأ من أنماط تحقيق العدل وأصبحت الشغل الشاغل والهدف الأوحد لهؤلاء القضاة الذين يهدفون من خلال تطبيق قواعد الإثبات التوصل إلى تكوين قناعاتهم، كي يبنوا عليها حكمهم العادل الذي لا يمكن نقضه لبناءه على حقائق.

٤- لذلك لجؤوا لوضع أسس لمقاربة مسألة الوصول إلى الحقيقة لتمكنهم من قطع الشك باليقين أو على الأقل إسكات الشك لديهم كي يقدروا النطق بحكم مرتاحي الضمير متجردين من كافة مصالحهم متسلحين بالحقيقة كسلاحهم الأوحد والوحيد. فالهدف الأساسي يبقى دائماً الوصول إلى أحكام عادلة تكون عنواناً للحقيقة، الأمر الذي يتم من خلال عملية الإثبات.
وقد تعددت طرق المقاربة لمعرفة الحقيقة على مرّ السنين متأثرة بعقلية البيئة أو البيئات التي نشأت بها... وإختلفت طرق وضع أسس معايير الإثبات التي من شأنها تكوين القناعة عند القضاة وبرزت عدة تيارات أو أنظمة أهمها دول القانون العام "الدول الأنكلوساكسونية"، ودول القانون المدني "الدول اللاتينية".

٥- فما مدى إختلاف معايير الإثبات المعتمدة لتكوين قناعة القاضي المدني في كل من النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني، وأي من النظامين يكون الأقرب لإسكات الشك لدى القاضي موصلاً إياه للحقيقة التي يسعى إليها؟
للإجابة على هذه الإشكالية، ينبغي أولاً الإفناد في دراسة نظرية لمعايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني (القسم الأول)، ومن ثم الإنتقال إلى عرض واقع معايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني (القسم الثاني).

القسم الأول:

دراسة نظرية لمعايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

٦- عرّف قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد في المادة ١٣١ منه الإثبات بأنه إقامة الدليل أمام القضاء على واقعة مادية أو عمل قانوني يسند إلى أي منهما طلب أو دفع أو دفاع.
وبحسب ما ورد في موسوعة دالوز يتضمن الإثبات البحث عن الحقيقة لإثبات واقع مادي أو عمل قانوني توصلاً لإقناع القاضي أو المحكمة[١]. فيمكن القول إذاً، أن الإثبات هو وسيلة ترمي إلى تكوين قناعة (conviction) القاضي بوجود الوقائع المدلى بها، والتي تصبح حقيقة رسمية ومعترف بها عندما تتجسد بحكم مكتسب حجية القضية المحكوم بها. بالتالي، يتوجب على الخصوم ليس فقط تقديم عناصر الإثبات، بل أيضاً إقناع القاضي بصحة ما يدعونه وبكذب ما يدلي به الخصم الآخر من وقائع، تحت طائلة إستبعاد تلك الوقائع من نطاق المحاكمة وإعتماد هذه الأخيرة كعناصر يتأسس عليها حلّ النزاع.
عليه، تكون عملية تقدير الأدلة المقدمة من كلٍ من الخصوم، هي العملية الذهنية التي يعلن القاضي بنتيجتها إقتناعه أم لا بوجود الوقائع المدلى بها من الخصوم.

٧- يحتم إعتبار العدالة إطلاق يد القاضي في البحث عن الحقيقة، إنما في الواقع، تثار في حقل الإثبات مسألة هامة تكمن في معرفة مدى الحرية التي يمكن أن تعود للقاضي في إختيار الأدلة والمفاضلة بينها وتقدير قيمتها، فيتسع دوره في الإثبات أو يضيق تبعاً لمذهب الإثبات المعتمد. وينشأ على ذلك إعتباران: أحدهما يأخذ بالإثبات المقيّد والآخر يرتكز على فكرة حرية الإثبات[٢].

---

[1] Ency. D., **Preuve (Droit Civile)**, 2016; CHARLES BEUDANT, **Cours de droit civil français**, publiée par Beudant (Robert), Lerebours-Pigeonnière (Paul), 2éme éd., 1953. ("La preuve implique nécessairement une recherche de la vérité… elle tend à démontrer l'existence d'un acte ou d'un fait contesté pour en tirer des consequences juridiques.")

[٢] ادوار عيد، **موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ**، الجزء الثالث عشر (الإثبات)، ١٩٩١، ص. ٣٤-٣٥.

فالإثبات المشروط بالقواعد القانونية هو الحالة التي توضع فيها مبادئ سلفاً يتقيد بها القاضي ليكوّن قناعته. ويضيق في هذه الحالة دوره إذ يقتصر على تلقي وسائل الإثبات كما يعرضها الخصوم وينحصر دوره بتقدير قيمة هذه الوسائل طبقاً للقيم التي حددها القانون، فإذا وجد الدليل ناقصاً أو مبهماً، ليس له أن يطلب إكماله أو توضيحه بل عليه أن يقدر قيمة هذا الدليل كما عرض عليه، فيكون بالتالي دور القاضي في هذا المذهب هو دور سلبي محض. هذا النوع من الإثبات يستند إلى دافع الإستقرار في التعامل ويؤمّن حماية للأطراف.

بينما الإثبات الحرّ هو الذي يعطي القاضي الحرية الكاملة لإثبات واقعة ما ولجلاء الحقيقة، ويرتكز على فكرة العدالة. فيتسع هنا دور القاضي ليقوم بدور إيجابي، إذ له أن يوجه الخصوم ويعمل على إستكمال ما نقص في الأدلة وإستيضاح ما غمض منها، وهو يقوم بالنهاية بتقدير هذه الأدلة دون أي قيد. وتأخذ الشرائع الأنكلوساكسونية بهذا المذهب إلى حدٍ بعيد[٣].

في المقابل، إن التوفيق بين الإعتبارين يفرض الأخذ بمذهب مختلط يجمع المذهبين المتقدمين. فالمذهب المختلط، يتوسط دور القاضي بين السلبية والإيجابية، إذ يُباح للقاضي شيء من الحرية في توجيه الخصوم وإستكمال الأدلة الناقصة وإستيضاح الغامض منها، إلا أنه يبقى مقيداً في أكثر الأحيان بوسائل الإثبات التي يمكنه قبولها وتقدير قيمتها الثبوتية. وقد إعتمدت القوانين اللاتينية عموماً المذهب المختلط، فهي لا توّسع بالتالي دور القاضي في الإثبات إلا إلى مدى محدود.

٨- إن الإثبات في لبنان كما فرنسا، حق لكل خصم، غير أن حق الخصم في الإثبات مقيّد بالشروط المعينة في القانون. أما بالنسبة لحرية القاضي في إختيار الأدلة وتقدير قيمتها، فقد أخذ القانونين اللبناني والفرنسي[٤] بالمذهب المختلط الذي يجمع بين الإثبات المقيّد والإثبات الحرّ، فالقاضي مقيّد بقواعد قانونية في الإثبات – وسائل الإثبات الخطية إجمالاً المفروضة لإثبات تصرفات قانونية معينة – تحد من حريته في البحث عن الحقيقة. إلا أن هذه القيود لا تعدمه كل السلطة في البحث عن الأدلة وإستكمالها وتقدير قيمتها، إذ يبقى للقاضي أن يقوم ببعض التحقيقات ويجري المعاينات بنفسه أو بواسطة خبير، وله أن يقرر دعوة المتداعين لإستجوابهم حول الوقائع المتنازع عليها، كذلك يجوز له أن يقرر تحليف أحد الفريقين اليمين التكميلية لإستكمال دليل ناقص توفر لديه، كما أن سماع الشهود لا يمكن أن يتم إلا

[٣] عبد الرازق السنهوري، **الوسيط في القانون المدني**، الجزء الثاني، ١٩٧٣، بند ٢١ وما يليه.

[4] JEAN–LOUIS MOURALIS, **Preuve (2o règles de preuve)**, Rép. Pr. Civ. – D., 2011, p.5.

بموجب قرار يصدر عن القاضي[٥]. وعلى القاضي في جميع الأحوال، أن يراعي معيار الإثبات المرتفع المعتمد في دول القانون المدني، فيترتب عليه أن يكون مقتنعاً دون أدنى شك للتوصل إلى إصدار حكمه[٦].

٩- أما القانون الألماني، فقد إعتمد مبادئ أكثر مرونة في الإثبات، فميّز بين قواعد الإثبات الملزمة والمنظمة رسمياً وتلك الحرّة المطلقة. وفي الحالتين، يجب على القاضي أن يكون مقتنعاً في حقيقة إدعاءات أحد الطرفين لأن للقاضي دائماً حرية الإدانة[٧].

١٠- أما بالنسبة للنظام الأنكلوساكسوني، فالمبدأ هو أن جميع أشكال الإثبات تقدم شفهياً أمام القاضي، وتتقدم شهادة الشهود على غيرها، على عكس لبنان وفرنسا حيث تحتل الكتابة هذا المركز. ويعتمد هذا النظام ثلاث معايير مختلفة في الإثبات، تعالج من زاوية مبدأ "أرجحية الأدلة"[٨].

---

[٥] ادوار عيد، **موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ**، الجزء الثالث عشر (الإثبات)، ١٩٩١، ص. ٣٤-٤٩.

[6] KEVIN CLERMONT, EMILY SHERWIN, **A Comparative View of Standards of Proof**, Cornell Law Faculty Publications, 2002; JAMES BEARDSLEY, **Proof of Fact in French Civil Procedure**, American Society of Comparative Law, Vol.34, N°3, 1986; MIKE REDMAYNE, **Standards of Proof in Civil Litigation**, The Modern Law Review Limited, 1999; MORITZ BRINKMANN, **The Synthesis of Common and Civil Law Standard of Proof Formulae in the ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure**, Rev. dr. unif. 2004-4, 2004; FRÉDÉRIQUE FERRAND, **Preuve**, Rép. Pr. Civ. – D., 2013; MICHELE TARUFFO, **Rethinking the Standards of Proof**, The American Journal of Comparative Law, Vol.51, N°3, 2003.

[7] JOHN LANGBEIN, **The German Advantage in Civil Procedure**, Faculty Scholarship Series, 1985.

[8] KEVIN CLERMONT, EMILY SHERWIN, **A Comparative View of Standards of Proof**, Cornell Law Faculty Publications, 2002; MORITZ BRINKMANN, **The Synthesis of Common and Civil Law Standard of Proof Formulae in the ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure**, Rev. dr. unif. 2004-4, 2004; FRÉDÉRIQUE FERRAND, **Preuve**, Rép. Pr. Civ. – D., 2013; MICHELE TARUFFO, **Rethinking the Standards of Proof**, The American Journal of Comparative Law, Vol. 51, N°3, 2003.

١١- إن معايير الإثبات المعتمدة لتكوين قناعة القاضي وبالتالي إعطاء حكمه في قضية ما أو ما يعرف بال"Standard of Proof" تختلف إذاً بين الدول التي تعتمد النظام القانوني الأنكلوساكسوني وتلك التي تعتمد النظام اللاتيني بشكل لافت، الأمر الذي يستدعي معه أولاً دراسة مقارنة لقواعد الإثبات هذه المعتمدة في كل من النظامين **(الفصل الأول)** للإنتقال من ثم إلى بيان أسباب هذا الإختلاف **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول:

مقارنة قواعد الإثبات المعتمدة في كل من النظامين الأنكلوساكسوني والـلاتيـنـي:

١٢- تختلف قواعد الإثبات لتكوين قناعة القاضي المدني المعتمدة في كل من النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني. فالأول يميّز بين معايير الإثبات المعتمدة في القضايا المدنية وتلك المفروضة في الدعاوى الجزائية: فيكون المعيار الجزائي المعتمد "دون شك معقول (أو منطقي)" أعلى بكثير من مبدأ "أرجحية الأدلة" المعمول به في القضايا المدنية. والمعيار المعتمد في الحالة الأخيرة هو موضوعي مرتبط بقيمة ونوعية طريقة الإثبات. أما المعيار المعتمد في دول القانون المدني، الموَّحد في الدعاوى الجزائية والمدنية، فهو "قناعة القاضي الشخصية" والمبررة. إن إجراءات الإثبات هنا هي أكثر تعقيداً، إذ يطلب من القاضي أن يكون مقتنعاً دون وجود لأي شك منطقي لديه، فيكون بالتالي المعيار شخصي يعتمد بالدرجة الأولى على صاحب القرار وهو: القاضي **(الفقرة الأولى)**.

١٣- نشأت القوانين وتطورت بتطور المجتمعات، وتسود ثقافة الإختلاف على أغلبية هذه المجتمعات نظراً للإختلاف في المراحل التاريخية وتعارض الأفكار و التفكير والجذور، والبيئات المتنوعة.
إنما كنتيجة طبيعية للأمور ورغم إختلاف أي نظامين، لا بد لهما من الإلتقاء بطريقة ما أو حول نقطة معينة. بدورهما، يجتمع النظامان الأنكلوساكسوني واللاتيني حول نقطة واحدة وأساسية وهي هدف التوصل إلى الحقيقة. فإن العملية القضائية التي يجريها القاضي، إنما غايتها النهائية التوصل إلى الحقيقة الواقعية، فكل نشاط أو جهد يبذله أي قاضٍ يبتغي من ورائه التوصل إلى هذه الحقيقة، أي الوقوف على حقيقة الوقائع كما حدثت في الواقع والعالم الخارجي، لا كما يصورها الخصوم. ولا يمكن أن تظهر الحقيقة الواقعية إلا بعد البحث عنها وثبوتها بالأدلة. بناء على ذلك، لا بد من التطرق إلى موضوع التقارب والتباعد في تكوين قناعة القاضي بين النظامين المذكورين. **(الفقرة الثانية)**

○ الفقرة الأولى: تكوين قناعة القاضي في كل من دول القانون الأنكلوساكسوني والمدني:

١٤- يعتبر الإثبات وسيلة من وسائل الإقناع التي يقدمها الأشخاص للدفاع عن واقعة معينة تستلزم ذلك، فهو إقامة الدليل على وجود واقعة ما أو حقيقة قيام الحق. وبذلك لا يتأتى للشخص الذي يقع عليه عبء الإثبات الحصول على حق إدعى به أمام القضاء إلا إذا أقام الدليل على وجوده.

الإثبات إذاً هو جميع الطرق التي يستعملها الخصم لإقناع القاضي بصحة ما يدعيه وصحة أقواله وإدعاءاته. فإذا وصل القاضي إلى حالة ذهنية إستجمع فيها كافة عناصر وملامح الحقيقة الواقعية وإستقرت هذه العناصر في وجدانه وإرتاح ضميره للصورة الذهنية التي تكونت وإستقرت لديه عن تلك الحقيقة، فهنا يمكن القول أن القاضي وصل إلى حالة الإقتناع. والإقتناع حالة ذهنية وجدانية، وهي محصلة عملية علمية منطقية تنيرها وقائع القضية في نفس القاضي من خلال القواعد القانونية التي يمكنه اللجوء إليها لإثبات العناصر الواقعية المتنازع عليها.

١٥- إن "معيار الإثبات المعتمد لتكوين قناعة القاضي" هو مبدأ يحدد مدى التأكد الذي يجب أن يتوافر لدى المحكمة حول واقعة معينة لكي تقبل بها. بعبارات أخرى، إن هذه القاعدة تحدد سقف X بالمئة: فإذا رأت المحكمة بأن إحتمال وقوع هذه الواقعة يتجاوز X، فإنها تحكم لصالح المدعي (إذا كان يقع عليه عبء الإثبات)، وإلا حكمت لمصلحة المدعى عليه. ويتكوّن هذا المعيار من خلال دراسة القضي للأدلة والبراهين التي يقدمها هذا الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات.

١٦- وتتكون قناعة القاضي هذه من خلال معايير إثبات محددة في القانون وتختلف بحسب إختلاف كل نظام: فالمبدأ هو "أرجحية الأدلة" في النظام الأنكلوساكسوني **(أولاً)**. أما بالنسبة لدول القانون المدني، فهي تتمثل بالقناعة الشخصية للقاضي **(ثانياً)**.

- **أولا": مفهوم أرجحية الأدلة في النظام الأنكلوساكسوني:**

١٧- طُبق النظام القانوني الأنكلوساكسوني أساساً في إنكلترا، ثم إمتد ليصل إلى الدول التي تأثرت بنظمها مثل الولايات المتحدة الأمريكية، وأستراليا ونيوزيلندا وكندا. ويطلق على الأنظمة القانونية التي تأثرت بالنهج القانوني الإنجليزي تسمية: نظام الشريعة العامة أو القانون المشترك أو القانون العام (Common Law Systems)، فهي المدرسة القانونية التي تستمد جذورها من التراث القانوني الإنجليزي، ومجموعة القوانين النابعة من هذه المدرسة. ومن أبرز سماتها الإعتماد على السوابق القضائية كمصدر ملزم للتشريع.

١٨- يؤكد القانونيون أنه بشكل عام، وفيما يتعلق بإجراءات التقاضي المدنية، إن الدول اللاتينية توجب معايير عالية للإثبات (وموحدة في الدعاوى المدنية كما الجزائية)، فيُطلب في المبدأ من القاضي المدني أن يكون مقتنع بشكل كامل في حقيقة ما يدعيه أحد الخصوم. أما دول القانون العام، فإن المعايير المعتمدة لتكوين قناعة القاضي تختلف في القضايا المدنية عن تلك المطبقة في القضايا الجزائية حيث المعيار المعتمد في الحالة الأخيرة هو عدم وجود أي شك منطقي لدى القاضي (without a reasonable doubt). إنما ما يهمنا في بحثنا هي معايير تكوين قناعة القاضي المدني.

١٩- تتفق جميع دول النظام الأنكلوساكسوني على أن عملية البحث عن حقيقة ما يدعيه أحد الطرفين يجب أن تتم من خلال ما يُعرف بمبدأ "أرجحية الأدلة" "Preponderance of the Evidence" (أو توازن الإحتمالات "Balance of Probabilities" بحسب التسمية المعتمدة في القانون الإنجليزي[٩]) ولا يمكن أن تصل إلى التأكيد بشكل مطلق[١٠].

[٩] تجدر الإشارة على أنه وبالرغم من إختلاف التسميات بين القانونين الأميركي ("Preponderance of the Evidence") والإنكليزي ("Balance of Probabilities")، إلا أن المبدأ واحد والمعايير متطابقة.

[10] WILLIAM TWINING, **Rethinking Evidence**, Cambridge University Press, 1990.

٢٠- وتتألف الأرجحية المذكورة من ثلاث معايير، تختلف بحسب درجة إحتمال حصول الواقعة في ظروف مختلفة: (1) ففي الحالة الأولى، يُترجم معيار أرجحية الأدلة إلى وصف "الأرجح" أو "more-likely-than-not"، وهو الأكثر إئتلافاً في الدعاوى المدنية ويظهر في معظم القضايا المدنية والقضايا المتعلقة بالأسرة وتحديداً القرارات التي تنطوي على التعويض المالي، كالنفقة مثلاً. (2) من ثم يأتي في الحالة الثانية، معيار متوسط يصنف عادةً تحت خانة الإثبات الواضح والمقنع، ويترجم إلى ال"أكثر ترجيحاً" أو "much-more-likely-than-not". ويطبق هذا المعيار في ظروف خاصة تتطلب تأكيداً أكبر، كحالة وضع حد لرعاية أحد الوالدين مثلا"... (3) أما المعيار الثالث والأخير، فيتمثل ب"عدم وجود لأي شك منطقي" أو "without a reasonable doubt" وهو معيار أقرب للحقيقة، ونادراً ما يطلب في هذ النظام خارج القضايا الجزائية. ويكون الشك منطقي عندما يبنى على العقل والمنطق ولا يقتصر على إفتراضات[١١]. وينسب هذا المعيار عادةً إلى الرجل العادي الذي لا يتردد في التصرف بناءً عليه في أهم شؤونه الخاصة.

٢١- بإختصار، وفي وجهة نظر هذا النظام، إن عملية تقصي الحقائق والإعتراف بها هي مسألة إحتمالية. فإمكان الباحث عن الحقيقة التوصل إلى إحدى الفرضيات الثلاثة وهي: الأرجح – الأكثر ترجيحاً- ودون شك منطقي. ولا يمكن تطبيق أي فرضيات أخرى[١٢].

وهنا تظهر مهمة القانون من خلال إتخاذ القرار المناسب: بإعتماد المعيار المناسب في القضايا المناسبة، وذلك بهدف الحد من الأخطاء، خفض مخاطر الخداع أو التحيّز أو إزدراء بعض الإدعاءات، وتجنب الغلطة الأهم وهي إدانة الأبرياء[١٣].

---

[11] STEVE SHEPPARD, **The Metamorphoses of Reasonable Doubt: How Changes in the Burden of Proof Have Weakened the Presumption of Innocence**, Notre Dame Law Review, 2003, p. 1165-1250.

[12] J.P. MCBAINE, **Burden of Proof: Degrees of Belief**, California Law Revue, 1944, p. 246-247.

[13] KEVIN CLERMONT, **Procedure's Magical Number Three: Psychological Bases for Standards of Decision**, Cornell Law Review, 1980, p. 1119-1120; RICHARD FIELD,

٢٢- ويقول اللورد دينينغ حول معادلة الإحتمالية أنه في حال كانت الأدلة تسمح للمحكمة بالقول "نعتقد أنه أكثر إحتمالاً بالحصول من عدمه" فعندها يمكنها أن تصدر قرارها، أما إذا كانت الإحتمالات متساوية فلا يصدر القرار[١٤].

فإذا كان الباحث عن الحقيقة يميل إلى تصديق أحد الطرفين أكثر من الطرف الآخر ولو بفارق بسيط، عليه أن يحكم لصالحه[١٥]. بمعنى آخر، يكفي أن تكون مزاعم أحد الطرفين أكثر ترجيحاً لكي يفوز بما يدعيه[١٦].

٢٣- فمن حيث النسب المئوية، إذا خلص القاضي بالقول أنه من المرجح بنسبة ٥٠% أن المدعي محق في الإدعاءات المطالب بها، عندها يخسر هذا الأخير مطالبه. وعلى النقيض من ذلك، إذا بلغ القاضي درجة من القناعة تفيد بأنه من المرجح بنسبة ٥١% أن مطالب المدعي محقة، عندها يفوز بالقضية.

يمكن لهذا الأمر أن يطرح بعض التساؤلات حول كيفية تمكن القاضي من قياس إحتمالات القضية بناءً على نسبة ضئيلة جداً قد تصل إلى حد ال١%!

جواباً على ذلك يمكن القول أنه يُمنع على القاضي أن يبقى محايداً، إذ يتوجب عليه إبداء رأيه توصلاً إلى إصدار حكم في القضية يضع حداً للخلافات الحاصلة بين أطراف الدعوى. فإذا وجد

BENJAMIN KAPLAN, KEVIN CLERMONT, **Materials for a basic Course in Civil Procedure**, 7th ed., 1997, p. 684-688.

[14] Miller v. Minister of Pensions, 3 All ER 372, 1947, 373 sq.

[15] MIKE REDMAYNE, **Standards of Proof in Civil Litigation**, Modern Law Review, 1999, p. 167–95; Livanovitch v. Livanovitch, 131 A. 799, 800, 1926 ("If [...] you are more inclined to believe from the evidence that he did so deliver the bonds to the defendant, even though your belief is only the slightest degree greater than that he did not, your verdict should be for the plaintiff" (quoting the jury instructions)); Pennsylvania Suggested Standard Civil Jury Instructions, 3rd ed. 2005, § 1.42.

[16] Ilinois Supreme Court Committee on Pattern Jury Instructions in Civil Cases, Illinois Pattern Jury Instructions: Civil, § 21.01, www.state.il.us/court/CircuitCourt/CivilJuryInstructions/21.00.pdf; Sand L. B, Rakoff J. S, Reiss S. A, Loughlin W. P, Allen S. W. and Siffert J. S. (eds.), Modern Federal Jury Instructions - Civil Volumes, Los Angeles, LexisNexis, 2007, Bd. 4, § 73.01, p. 73–72.

القاضي بالإستناد إلى الأدلة أن حدوث واقعة معينة أكثر ترجيحاً من عدم حدوثها، ولو بفارق بسيط، يتم التعامل عندها على أنها قد حدثت فعلاً.

٢٤- ويتمتع نظام الإثبات في دول القانون العام بخاصية مميزة وهي إعتماد مذهب حرية الإثبات، بحيث يترك للخصوم حرية تقديم الأدلة التي يشاؤون في سبيل إقناع القاضي، كما يترك للقاضي نفسه حرية تقدير الأدلة المقدمة إليه توصلاً لإتخاذ قراره بالإستناد إلى مبدأ الأرجحية. وتظهر أهمية هذا المبدأ لناحية تأثيره على درجة إقتناع القاضي، فتجعله أكثر جزماً ويقيناً، كما تساعد على التقليل من الأخطاء القضائية والإقتراب من العدالة بخطوات أوسع توصلاً إلى الحقيقة.

٢٥- وتجدر الإشارة إلى أنه قبل صدور قرار من مجلس اللوردات في إنكلترا في قضية متعلقة بطفل في العام ٢٠٠٨[١٧]، كان هناك بعض الإلتباس، حتى في محكمة الإستئناف، حول ما إذا كان هناك معيار يتوسط المعيار المدني ("مبدأ الأرجحية" أو "توازن الإحتمالات") والمعيار الجزائي ("دون شك منطقي")، وُصف ب"المعيار المتزايد" ("Hightened Standard"). فصدر قرار عن المجلس المذكور، وضع حد للتساؤلات وتضمن ما يلي: " لا خطورة الإدعاء ولا خطورة العواقب تُحدث أي فارق في معيار الإثبات الواجب تطبيقه عند تحديد الوقائع. فالإحتمالات الملازمة لكل قضية هي مجرد أمر يؤخذ في الإعتبار، عند الإقتضاء في تحديد أين تكمن الحقيقة".

٢٦- عليه، وبالإرتكاز إلى ما ذكر، نرى أن معايير الإثبات المعتمدة في النظام الأنكلوساكسوني تعتمد بشكل كبير على قيمة ونوعية الإثبات بصورة موضوعية[١٨]، فدور القاضي

---

[17] Re B (A Child) [2008] UKHL 35 ("Neither the seriousness of the allegation nor the seriousness of the consequences should make any difference to the standard of proof to be applied in determining the facts. The inherent probabilities are simply something to be taken into account, where relevant, in deciding where the truth lies".).

[18] TERENCE ANDERSON, DAVID SCHUM, WILLIAM TWINING, **Analysis of Evidence**, Cambridge University Press, p. 242.

يقتصر على الموازنة بين الأدلة التي يقدمها الأطراف دون البحث عن حجج أخرى من تلقاء نفسه. فهل الأمر مماثل بالنسبة للنظام اللاتيني؟ **(ثانياً)**

- **ثانياً: القناعة الشخصية للقاضي في دول القانون المدني:**

٢٧- يقابل النظام الأنكلوساكسوني، مدرسة القانون المدني أو ما يُعرف بالنظام اللاتيني (Civil Law Systems) التي تستمد جذورها من التراث القانوني الأوروبي، مثل قانون نابليون وبالأخص القانون الروماني.

٢٨- ويسود النظام القانوني اللاتيني في الدول التي تسير على نمط النظام القانوني السائد في فرنسا أساساً، كلبنان مثلاً؛ نظراً لتضمين القانون اللبناني في مسائل الإثبات أحكاماً تقترب في قسم منها من أحكام القوانين الأوروبية وبالأخص القانون الفرنسي؛ ولاسيما من حيث تأثرها بالتقنين المدني الذي صدر في عهد نابليون بونابرت سنة ١٨٠٤م، والذي يعدّ أول تقنين ظهر في العصر الحديث، والذي يتميز بعدة خصائص تكوّن نظام الإثبات المطبق في هذه الدول اليوم.
ويمتد هذا النظام ليطبق أيضاً على عدد من الدول الأخرى كألمانيا وسويسرا واليابان مثلاً، كلياً أو جزئياً، ولاسيما على مستوى الأحكام القانونية المتعلقة بالإجراءات المدنية.

٢٩- فخلافاً لدول القانون العام، لم يعمد النظام القانوني اللاتيني على وضع أسس واضحة ومنظمة لمعايير الإثبات التي يجب على القاضي إعتمادها للتوصل إلى تكوين قناعته في القضية، بل إكتفى بتعيين قواعد موضوعية (كتعيين وسائل الإثبات المقبولة وقيمتها، والقواعد الخاصة بعبء الإثبات وبالقرائن القانونية) وأخرى إجرائية (كالقواعد المتعلقة بطريقة تقديم وسائل الإثبات ومناقشتها وإجراء المعاينات والتحقيق الفني والسماع للشهود)، يقوم القاضي بتطبيقها توصلاً لإظهار الحقيقة، وهو يتمتع بذلك بقدر غير قليل من التقدير.

٣٠- يمكن القول إذاً أن معيار الإثبات في دول القانون المدني تعتمد بشكل أساسي على شخص القاضي بالذات، فيتوجب على الطرف الذي يتحمل عبء الإثبات أن يبرهن للقاضي، أكان في الدعاوى المدنية أو الجزائية[١٩]، ما يدعيه لكي يتوصل هذا الأخير إلى تكوين قناعته الشخصية "Conviction Intime" (لقد وردت هذه التسمية في القانون الفرنسي. أما القانون الألماني فقد إعتمد تسمية قناعة القاضي المبررة "Conviction Raisonnée"[٢٠]) بأن الواقعة المعنية تشكل الحقيقة، فالقناعة الشخصية للقاضي، هي الأهم حتى ولو كان للأشخاص الآخرون أي شك أو رأي آخر. فمن أجل إقناع القاضي بوجود واقعة تؤيد مطاليبهم، يعمد الخصوم إلى إبراز الأوراق والمستندات التي يحوزونها وإلى الحصول على أدلة أخرى عند الإقتضاء.

فتبرز مسألة عبء إقناع القاضي خاصة في الدعاوى التي تمتد مراحلها على مدى من الزمن. فإذا بدت الدعوى سهلة وغير معقدة، يكتفى بدليل أو بعض الأدلة لإقناع القاضي والحكم فيها بصورة سريعة. أما إذا كانت وقائع الدعوى معقدة ومنازعاً فيها بصورة جدية، فإن قناعة القاضي لا تتكون حولها إلا تدريجياً، حيث يجهد كل خصم لتقديم الأدلة التي من شأنها توجيه هذه القناعة لصالحه. وقد تتغير قوة هذه القناعة وإتجاهها تبعاً لقوة الأدلة المقدمة من كل من الخصمين. ويبقى الأمر مستمراً على هذا النحو حتى ختام المحاكمة وإجراء المداولة حيث تستقر قناعة المحكمة لصالح الخصم الذي تقدم بالأدلة الأكثر قوة.

والمطلوب من القاضي درجة معقولة من التأكيد مطلوبة في الحياة العملية، والتي تفرض إسكات الشكوك دون ضرورة إستبعادها كلياً. بمعنى آخر، يقتضي وجود درجة عالية من الإحتمالية لا

---

[19] CHRISTOPH ENGEL, **Preponderance of the Evidence versus intime conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and Continental European Law**, Vermont Law Review, 2009, p. 435; RICHARD MOTSCH, **Comparative and Analytical Remarks on Judicial Fact-Finding**, H. Rüßmann ed., Festschrift für Gerhard Käfer, 2009, p. 242.

(لايميز النظام اللاتيني بالنسبة لمعايير الإثبات بين الدعاوى المدنية والجزائية، فالمعيار واحد ومشترك في الحالتين.)

[٢٠] تجدر الإشارة إلى أن الإختلاف الحاصل بين القانون الفرنسي "Intime Conviction" والقانون الألماني "Conviction Raisonnée" يقتصر على التسميات المعتمدة. أما المعيار بموضوعه فهو نفسه بالنسبة لقانون البلدين.

تدع مجالاً للشك المنطقي لدى القاضي في الدول اللاتينية[٢١]. ويترتب عليه في جميع الأحوال أن يدعم قراره بحجج مقنعة.

بالتالي، وبدلاً من التساؤل عما إذا كانت الواقعة X هي أكثر ترجيحاً صحيحة كما هي الحال في النظام الأنكلوساكسوني، يتطلب القانون في النظام اللاتيني أن تكون الواقعة محتملة لدرجة تؤدي إلى خلق قناعة داخلية وعميقة الجذور لدى القاضي بأنها تشكل الحقيقة. فالقاضي هو الشخص الأمثل ليقرر لنفسه ما إذا كانت الأدلة المعروضة والمناقشة أمامه تؤدي إلى تشكيل قناعته، وهو يتمتع بالحرية الكاملة في تقييم الأدلة المقدمة أمامه مع أخذه بالإعتبار تلك القواعد التي يعين القانون قيمتها (فيفرض الكتابة مثلاً لإثبات التصرفات القانونية التي تتجاوز قيمتها حداً معيناً، أو لإثبات بعض العقود والتصرفات الهامة)، ذلك أن مذهب الإثبات المعتمد في دول هذا النظام هو المذهب المختلط الذي يجمع بين حرية القاضي في إستقصاء الحقيقة وثبات التعامل وإستقرار الحلول القضائية بما يشتمل عليه من تقييد يحد من خطر التعسف.

٣١- فعندما ينص القانون على أن عملية جمع الأدلة يجب أن تتم في ظل ظروف معينة، تقتصر عندها سلطة القاضي على التأكد من وجود تلك الظروف؛ بغض النظر عن قناعته الشخصية، إذ يحظر إنكار حقيقة يعترف بها القانون. في المقابل، عندما لا يقوم القانون بتحديد القوة الثبوتية لوسيلة إثبات معينة، يعتمد عندها القاضي على "قناعته الشخصية" في قياس قيمة الأدلة المقدمة من الطرفين بحرية[٢٢].

٣٢- فيقوم بالتالي القاضي في دول القانون المدني، بإعلان الحقيقة كما إقتنع بها هو وجدانياً، ولا يصدر حكمه دون أن يكون مقتنعاً في قرارة نفسه بالحقيقة التي يعلنها في الحكم بناءً على الدليل المفروض عليه نوعاً وقيمة. كما لابد أن تكون قناعة القاضي قد بنيت على وسيلة إثبات صحيحة ومشروعة، فلا يمكن قبول دليل جاء مخالفاً للقانون. فإقتناع القاضي ليس مجرد

---

[21] PATRICK KINSCH, **Entre certitude et vraisemblance, Le critère de la preuve en matière civile**, De Code en Code, Mélanges en l'honneur de Georges Wiederkehr, 2009, Dalloz, p. 463.

[22] JEAN-LOUIS MOURALIS, **Preuve (2o règles de preuve)**, Rép. Pr. Civ. – D., 2011, p. ٩٦.

حالة نفسية، بل هو مفهوم قانوني. فالإثبات يتم عندما يقتنع القاضي بوجود واقعة ما، بالإستناد إلى الأدلة المقدمة من الخصوم.

٣٣- والهدف من وراء إعتماد هذا المعيار العالي هو حرص هذه الدول على تحقيق درجة معينة من التأكيد لدى القاضي تسمح له التمسك بالبراهين المقدمة من طرف وليس من الآخر، فهي على إستعداد لقبول سلبية كاذبة بدلاً من إيجابية كاذبة، وذلك بغية إضفاء الشرعية على الأحكام القضائية.

٣٤- وعادةً ما تتمحور القضية في النظام اللاتيني حول المستندات والإثباتات الموجودة سلفاً لدى الأطراف والمتبادلة فيما بينهم، إذ يُمنع على المحامون أن يشاركوا أو يبادروا بالقيام بأي تحقيق خلافاً لما هو الحال عليه في النظام الأنكلوساكسوني[٢٣].

٣٥- وقد رتب القانون الألماني على القاضي أن يكوّن قناعته الحرة حول صحة الإدعاءات في القضية، دون أن يكون له شك منطقي، أكان في الدعاوى المدنية أو الجزائية أو الإدارية، آخذاً بعين الإعتبار جميع الوقائع ونتائج جمع الأدلة[٢٤]. ولا يستثنى من ذلك، إلا الحالات الحصرية التي نص عليها القانون صراحةً[٢٥].

---

[23] JAMES BEARDSLEY, **Proof of Fact in French Civil Procedure**, 34 Am. J. Comp. L. 459, 1986, p. 467.

[24] § 286 (1) of the German Code of Civil Procedure (Zivilprozessordnung, ZPO) ("The court shall decide at its free conviction, by taking into account the whole substance of the proceedings and the results of any taking of evidence, whether a factual allegation should be regarded as true or untrue. The grounds that prompted the court's conviction shall be stated in the judgment.")

[25] JULIANE KOKOTT, T**he Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law**, Martinus Nijhoff Publishers, 1998; PETER GOTTWALD, **Fact Finding: A German Perspective**, The Option of Litigation in Europe 67, edited by CAREY MILLER, PAUL BEAUMONT (eds.), 1993.

وقد وصفت المحكمة الفدرالية العليا في ألمانيا (Bundesgerichtshof) في أحد قراراتها هذا المعيار على أنه "قناعة شخصية ... على القاضي أن يتمتع بدرجة من التأكيد مفيدة في الحياة العملية، تُسكت الشك دون أن تُمحيه كلياً"[٢٦].

وتستخدم المحكمة الفدرالية العليا في سويسرا (Bundesgericht) تعريفاً مشابهاً يتلخص بأن: "على المحكمة أن تكون مقتنعة بحقيقة الإدعاءات. لا يشترط التأكيد المطلق بل يكفي ألا يكون للمحكمة شكوك جدية"[٢٧].

٣٦- أما فيما يتعلق بمعايير الإثبات المعتمدة في اليابان، فقد قال البروفيسور كانيكو في إحدى محاضراته حول قانون المحاكمات المدنية ما يلي: "إن مبدأ القناعة الشخصية يتطلب من القاضي التوصل إلى الحقيقة بالإستناد إلى قناعاته. على الرغم من أنه ليس من الضروري أن يكون مقتنعاً بشكل لا يترك أي مجال للعثور على العكس، فإن المطلوب الوصول إلى درجة من القناعة يتصرف على أساسها الناس بشكل عام في الحياة اليومية. فيمكن للقاضي أن يجد واقعة ما حقيقة فقط عندما يكون مقتنعاً بأنها تسعة وتسعون بالمائة صحيحة، ولا يجوز الأمر إذا كان مقتنع بالحقيقة بنسبة سبعون في المائة فقط، في حين تبقى لديه شكوك بعدم صحتها بنسبة ثلاثون في المائة"[٢٨].

وقد جاء في حكم للمحكمة العليا في اليابان حول قضية إهمال طبي بأن إثبات العلاقة السببية أثناء التقاضي، بعكس حال العلوم الطبيعية والتي لا تسمح بوجود أي أدنى شك، يتتطلب درجة عالية من إحتمال حصول الواقعة (kodo no gaizensei). مما يعني جمع الأدلة ودراستها بشكل منطقي. ويكفي أن يكتسب القاضي من خلال الأدلة قناعة (kakushin) تكون للرجل العادي[٢٩].

(يطبق معيار أرجحية الأدلة إستثنائاً في الدعاوى المنسوبة إلى السببية، الإهمال، وتقييم الضرر "with regard to prima facie cases").

[26] BGHZ (53, 245); BGH (NJW 1970, 946)

[27] BGE 130 III 321 sect. 3.2

[28] § 9.04 of the Japanese Civil Procedure Law.

[29] § 7.05[13][b] of the Japanese Civil Procedure Law.

٣٧- بالتالي إن معيار الإثبات المعتمد لتكوين قناعة القاضي في دول القانون المدني هو المعيار الأعلى درجة، في سلم المعايير المعتمد في دول القانون العام في القضايا المدنية، فهو يتطلب درجة عالية من الإرتياح لدى القاضي قبل إقدامه على الإدانة.

٣٨- يبقى أن نتطرق لموضوع التقارب والتباعد في تكوين قناعة القاضي بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني (**الفقرة الثانية**).

- **الفقرة الثانية: تقارب وتباعد في تكوين قناعة القاضي بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:**

٣٩- تزامن قيام الحضارة البشرية مع ظهور المعارف المختلفة والمتنوعة. وقد تطورت هذه المعارف تبعاً لخروج المجتمعات من حالتها البدائية ودخولها مرحلة الثقافة والحضارة.

٤٠- إن فكرة الإثبات قديمة قدم المعاملات الإنسانية، إهتدى إليها الإنسان منذ القدم، نظراً لما يترتب عن هذه المعاملات من نزاعات وخلافات، الشيء الذي حكم إيجاد طرق تعمل على إيقاف هذه المنازعات والوصول إلى الحقيقة، وذلك من خلال صياغة وسائل وقواعد الإثبات التي تهدف إلى كشف الحقيقة وإرجاع الأمور إلى نصابها. وللإثبات أهمية بالغة، ذلك أنه ومن خلال الأدلة التي تتوفر في الدعوى، تتحصل القناعة لدى القاضي، فيصدر حكماً بناءً على ما إقتنع به في موضوع الدعوى.

٤١- تختلف المعارف فيما بينها إختلافات جذرية وأساسية بحسب إختلاف المجتمعات والأنظمة التابعة لها، وينشأ ذلك من عوامل متعددة: جغرافية، تاريخية، وثقافية، ومن إختلافات في المصادر وأسلوب المعرفة والأدوات الفكرية. وقد أدت هذه الإختلافات إلى تقسيم المعارف البشرية إلى دوائر وأقسام مختلفة، لكل منها مبادئ وأسس وخصوصيات معينة ويطرح كل منهما تصورات خاصة به لمعالجة المشاكل التي تعترضها، ومن بينها مسألة تكوين قناعة القاضي المدني التي يعالجها القانونين اللبناني والأميركي بطرق مختلفة **(ثانياً)**.

٤٢- بالرغم من أن هذا الإختلاف والتصادم في القواعد المذكورة هو من أهم القضايا في عالم المعرفة، وقد يكون عاملاً مهماً لنمو وتطور المجتمعات بأسرها، إنما في الحقيقة، لا بد للأنظمة المتنوعة أن تتلاقى في مكان ما، مهما كانت مختلفة ومهما إبتعدت عن بعضها في الأفكار والآراء والقواعد التنظيمية المعتمدة لديها، فتلتقي جميع أنظمة الإثبات المختلفة حول نقطة مهمة وأساسية هي الحقيقة **(أولاً)**.

- **أولاً: نقطة إلتقاء النظامين: الحقيقة:**

٤٣- للإثبات في المجال القضائي أهمية بالغة ، ذلك أنه ومن خلال الأدلة التي تتوفر في الدعوى تتحصل القناعة لدى المحكمة، وتصدر حكماً بناء على ما إقتنعت به في موضوع الدعوى. فإن دور الإثبات في المنازعات، هو تحقيق العدالة بين أفراد الجتمع وأشخاصه، ولا تتحقق لقواعد القانون الموضوعية والشكلية فعاليتها إلا عن طريقه، فيترتب على ذلك أن العجز عن إثبات مصدر الحق من شأنه أن يؤدي إلى عدم وجود الحق أمام القضاء كحقيقة قضائية ولو كان له وجود في الحقيقة والواقع. وقد كان للإثبات القضائي كوسيلة لفض الخصومات وتحقيق العدالة، دور كبير في جميع النظم القانونية على مرّ التاريخ.

٤٤- تهدف وسائل وقواعد الإثبات عموماً إلى كشف الحقيقة، التي تتجسد في مظهرها النهائي في الحكم الذي يصدره القاضي في الدعوى المعروضة عليه، أو ما يعبر عنه بالحقيقة القضائية. لذلك قيل بأن الحكم هو عنوان الحقيقة ومظهرها.
فيمكن القول إذاً أن الغاية الأساسية للنظام القضائي هو البحث عن الحقيقة من خلال إقامة الدليل على جميع الوقائع والتصرفات المنتجة في الدعوى، توصلاً للبت بها.

٤٥- بالتالي، إن نقطة إنطلاق جميع الأنظمة بشكل عام، وتحديداً النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني في عملية تقصي الحقائق، هي التوصل للحقيقة الموضوعية[٣٠]، وقد تم تصميم جميع قوانين الإثبات أساساً كأداة لإدراك هذه الحقيقة.
فتنص على سبيل المثال، القاعدة ١٠٢ من قواعد الإثبات الإتحادية الأمريكية أن الهدف من قانون الأدلة هو "التحقق من الحقيقة". وقد عبر قانون أصول المحاكمات الألماني (ZPO) عن

[30] MICHELE TARUFFO, **Rethinking the Standards of Proof**, The American Journal of Comparative Law, Vol.51, N°3, 2003, p. 674-676; MORITZ BRINKMANN, **The Synthesis of Common and Civil Law Standard of Proof Formulae in the ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure**, Rev. dr. unif. 2004-4, 2004, p. 881.

الموضوع نفسه في المادة ٢٨٦ منه، فيطلب من القاضي في كل مرة أن يقرر ما إذا كان "يجد إدعاء معين صحيحاً".

٤٦- يدل مفهوم الحقيقة، بالمعنى العام للكلمة، على التطابق بين القول وموضوعه، بين ما هو موجود وبين حكمنا عليه. فإن حكمنا على شيء ما يجب أن يعكس ذاك الشيء كما هو في ذاته. ولذلك تم تعريف الحقيقة الموضوعية بأنها التطابق بين الحكم أو الفكرة وبين الواقع الموضوعي كما هو في ذاته في إستقلال عن مداركنا، فإن المعرفة بهذا المعنى هي السعي المتواصل لمعرفة حقيقة الواقع.

٤٧- يقال أن السبيل للتوصل إلى الحقيقة تتعدد بتعدد السالكين. ولعلّ من دلالات هذه المقولة، أنها تتحدث عن الطريق الذي يؤدي إلى الحقيقة وليس عن الحقيقة نفسها. فالحقيقة دائماً موجودة ويمكن الوصول إليها، إنما تختلف الوسائل والقواعد المعتمدة للبحث عنها[٣١].

٤٨- في كثير من الأحيان، قد يستحيل تحديد الحقيقة الموضوعية بالوسائل القضائية. بهذا المعنى، فإن تحديد ما حدث ينطوي بالضرورة على عنصر شخصي ولا يمكن أن ينفصل عن الشخص الذي يقوم بذلك. وهذا الأمر قد يحصل في دول القانون العام كما في الدول التي تعتمد القانون المدني. ومن هنا، تشدد جميع الأنظمة على أهمية التوصل إلى الحقيقة، كهدف مباشر للجوء إلى المحاكم من أجل حلّ أي نزاع. فيقوم بالنتيجة كلا النظامين على إعتماد المعيار الشخصي في تكوين قناعة القاضي المدني.

٤٩- بالإضافة إلى ذلك، إن هدف التحقيق النهائي إنما هو تحري الأدلة القاطعة والقرائن الحاسمة في إظهار الحقيقة الخالصة توصلاً لإدانة المدعى عليه أو تبرئته، ومن هنا فإنه لا

---

[٣١] وضع ديكارت في كتابه "مقالة في المنهج" قواعد للبحث عن الحقيقة، وهي برأيه تقتصر على أربع قواعد، الأولى منها مستندة إلى مبدأ الحدس، والثلاث الأخيرة مستندة إلى مبدأ الاستنتاج وهي على التوالي: البداهة التحليل التركيب والمراجعة.

يكتفي للوصول إلى هذه الغاية الظن أو الترجيح في إثبات وقوع الفعل وإسناده إلى المدعى عليه، بل يقتضي الوصول إلى اليقين التام، وخاصة عند تقرير الإدانة.

٥٠- من جهة ثانية، إن الإيمان بأن أمر ما ينطبق على الواقع هو أمر مهم ولكنه غير كافٍ كشرط في الإثبات[٣٢]. فكما تعرّف الإستيمولوجيا "المعرفة" على أنها "حقيقة مبررة"[٣٣]، تستلزم عملية البحث عن الحقيقة القانونية إلى تبرير أيضاً. بالتالي ينبغي أن تكون جميع القرارات القضائية مبررة بموضوعية. فإن إعتقاد القاضي بأن واقعة ما تؤلف الحقيقة يجب أن يكون مدّعم بأدلة[٣٤]، وليس بالإستدلال إلى إعتقادات خرافية غير مبررة.

٥١- بإختصار، إن التوصل إلى الحقيقة، في جميع الأنظمة، يكون من خلال خلق إعتقاد مبرر في عقل القاضي بأن واقعة معينة هي الصدق، فعندها يكون الإقتناع الذي حصله القاضي يتفق مع الحقيقة الواقعية التي يهدف القاضي أن يتوصل إليها. ومعنى ذلك أنه طالما أن القاضي قد حصل وإستخلص إقتناعه بطريقة وبإجراءات قانونية ومشروعة، فلابد أن يكون إقتناعه مطابقاً للحقيقة الواقعية سواء كان إقتناعه بالإدانة أو البراءة. ويتشكل مضمون الإقتناع من الوقائع المادية التي تثبتت لدى القاضي ومن الوقائع القانونية التي طبقها على هذه الوقائع، إنما ما يختلف في الأنظمة هو طريقة التوصل إلى هذه المطابقة المذكورة، فإما تكون من خلال تطبيق سلم الأرجحية أو تكون نتيجة لقناعة القاضي الفردية.

---

[32] MIRJAN DAMAŚKA, **Atomic and Holistic Evaluation of Evidence: A Comparative View**, Comparative Private International Law, Berlin 1990, p. 97.

[33] ALVIN GOLDMAN, **Epistemology and Cognition**, Cambridge, London, 1986, p. 4; VERN WALKER, **Preponderance, Probability and Warranted Fact-finding**, Brooklyn Law Review, 1996, p. 1081; MIRJAN DAMAŚKA, **Truth in Adjudication**, Hastings Law Journal, 1998, p. 294-297; RONALD ALLIEN, BRIAN LEITER, **Naturalized Epistemology and the Law of Evidence**, Virginia Law Review, 2001, p. 1494.

[34] VERN WALKER, **Preponderance, Probability and Warranted Fact-finding**, Brooklyn Law Review, 1996, p. 1092.

٥٢- بناءً عليه، ترتكز الصيغة التي تم تطويرها في دول القانون العام على العنصر الموضوعي في التبرير[35]، في حين المطلوب في أنظمة القانون الخاص هو القناعة الشخصية للباحث عن الحقيقة. إنما في النهاية، لا يسمح أياً من النظامين بأي إدانة لا تؤلف قناعة القاضي بأنها الحقيقة.

٥٣- فبعد أن بيّنا نقطة التقارب، يبقى أن نرى التباعد الحاصل بين النظامين من خلال تحليل قضية واقعية من منظار القانونين اللبناني والأميركي. **(ثانياً)**

- **ثانياً: التباعد: تحليل قضية واقعية من منظار القانون اللبناني والأميركي:**

٥٤- عندما يتقدم الفرد بدعوى قضائية ضد شخص أو كيان آخر، لا بد له من إثبات للباحث عن الحقيقة (القاضي أو هيئة المحلفين) أن مزاعمه صحيحة ومنطبقة على الواقع. إلا أن السبيل إلى ذلك، يختلف في النظام اللاتيني عنه في النظام الأنكلوساكسوني.

٥٥- قد يكون الإستعانة بمثال محدد، يُستخدم في أكثر التحليلات الحديثة على مستوى معايير الإثبات، مفيد في تمهيد الطريق للمناقشة. فلنفترض أن ""X" يداعي "Y" على مذكرة، ينفي هذا الأخير قيام "X" بتنفيذها".

فيعمد "X" بالإستعانة بشهود لمحاولة إثبات التنفيذ: فيقوم شخصان، يتمتعان بمصداقية في المجتمع، بالشهادة بالإيجاب؛ وآخر، ينعم إلى حدٍ ما بمصداقية أكبر، بالشهادة سلباً. مع وجود هذا التوازن القريب في الأدلة، وبإفتراض عدم توفر دليل آخر وحتى دون الإستعانة بشهادة خبراء، يمكن للقاضي الأمريكي أن يحكم لصالح "X" ، بالنظر إلى تكوينه رد فعل إيجابي لمصداقية الشاهدين الأولين. على النقيض من ذلك، لا يمكن للقاضي اللبناني التوصل بأمانة إلى حكم لصالح "X" بالإستناد إلى معيار الإثبات المرتفع المعمول به في القانون اللبناني. ففي النهاية، لا يمكن لأحد أن يميل لإدانة "Y" بجريمة بناءً على هذه الأدلة المعروضة فقط.

---

[35] JOHN WIGMORE, **Wigmore on Evidence**, Vol. 9, Boston/Toronto, 1981, p. 421.

٥٦- للتوضيح، سنقوم بدراسة مسألتين واقعيتين متشابهتين إلى حدٍ ما في الوقائع، إنما تختلفان لناحية المعايير المستخدة لتكوين قناعة القاضي المعتمدة في كل من قانون الولايات المتحدة الأميركية والقانون اللبناني.

٥٧- في العام ١٩٨٨ حصل المدعين (Michael Robert Downs & Jane Rena Downs[36]) على تفاصيل متعلقة بعملية بيع مكتبة يملكها المدعى عليه الأول (Kevin Paul Chappell)، التي كانوا يرغبون شراءها. تضمنت التفاصيل أن مبيعات هذه المكتبة السنوية قد بلغت في العام ١٩٨٧ حوالي ١٠٩،٠٠٠ $ وتولد عنها ربح إجمالي يساوي ٣٣،٥٠٠ $. قام المدعين بالطلب من المدعى عليه الأول إجراء تحقيق مستقل حول الإيرادات والأرباح، وبناءً على طلب هذا الأخير، قام المدعى عليهم الآخرون، وهم محاسبون في الشركة التي يملكها البائع، بإرسال رسالة في ٢٤ أيار إلى المدعين يشيرون فيها إلى أن حجم الأعمال لسنة ١٩٨٧ كان يقارب حوالي ١١٠،٠٠٠$ مع نسبة ٣١% من الربح الإجمالي، والذي من شأنه أن يؤدي إلى تحقيق أرباح قدرها ٣٤،٠٠٠$.
كنتيجة، رضي المدعون، وظنوا بأن الأعمال في المكتبة ستكون كافية لتغطية تكاليف التمويل وتوفر لهم دخلاً كافياً، فشرعوا في إتمام عملية شراء المكتبة من المدعى عليه الأول بمبلغ ١٢٠،٠٠٠$.

٥٨- إكتشف المدعون في وقت لاحق أن الأعمال لم تولد الدوران أو الربح الذي إدعاه المدعى عليهم، فقاموا ببيع المكتبة في النهاية بأقل من ٦٠،٠٠٠$، بعد أن رفضوا عرضين بمبلغ ٧٦،٠٠٠$ في مارس ١٩٩٠.
بعد ذلك، قام المدعون بتقديم إستحضار دعوى، طالبين التعويض عليهم عن الضرر اللاحق بهم نتيجة الخداع والإهمال الناتجان عن المالك (Chappell) والمحاسبون (Messrs Stephenson Smart & co.).

[36] Downs v. Chappell [1997] 1 WLR 426 (CA).

٥٩- في المحاكمة، تثبت القاضي من أن الرسالة كانت قد أرسلت بمعرفة من السيد "Chappell" وبأنه كان على علم بأن الأرقام الواردة فيها كاذبة. إلا أنه وجد أن المدعون لم يتمكنوا من إقامة الدليل، بالإستناد إلى معيار "أرجحية الأدلة"، بأنهم لما كانوا قد أتموا عملية الشراء لو أنهم علموا بالأرقام الحقيقية، وبالتالي، لما كانوا قد تعرضوا لأي خسائر نتيجة الأضرار التي ألحقها بهم المدعى عليهم. ولذلك أصدر حكمه لصالح المدعى عليهم، فإستأنف المدعون الحكم.

٦٠- أما القاضي في محكمة الإستئناف، فوجد أن المستأنفون قاموا بالإعتماد على الأرقام التي أعطيت لهم من قبل السيد "Chappell" والمستأنف ضدهم الآخرون في رسالة ٢٤ أيار لإتخاذ قرارهم بالشراء. فقبل صراحة بأدلة السيد "Downs" ب"أنهم لما كانوا قد تعاقدوا لو لم يتحققوا من الأرقام لسنة ١٩٨٧". ومع ذلك، أكمل القاضي:
"لكنه لا يستنتج من حقيقة أن المستأنفون أنفسهم قد طلبوا التحقق من الأرقام قبل الشراء بأنه لو كانوا قد حصلوا على الأرقام الحقيقية للسنة موضوع الدعوى، لما كانوا قد تعاقدوا. فالمستأنف ضدهم بدورهم يؤكدون أن تلك المعرفة المتعلقة بالأرقام الحقيقية لما كانت قد أحدثت أي تغيير في نية الشراء لدى المدعين الذين كانوا سيمضون في عملية الشراء وبنفس السعر. ولذلك فمن الضروري النظر بالإستناد إلى مبدأ "رجحان الأدلة"، فيما إذا كان المستأنفون سينسحبون لو قُدمت إليهم الأرقام الحقيقية".

٦١- فقام القاضي بدراسة الأرقام وخلص بالقول:
"ليس لدي أي شك في أن السيد والسيدة "Downs" يعتقدان أنهم لما كانوا قد تعاقدوا على شراء المكتبة لو أنهم علموا بالأرقام الحقيقية لسنة ١٩٨٦-١٩٨٧. هذا الإعتقاد أمر يمكن تفهمه بسهولة نظراً للضائقة المالية التي تعرضوا لها نتيجة عملية البيع هذه. ولكن بعد النظر إلى الحجج الموجزة المقدمة أعلاه وقيمة الأدلة التي تعتمد عليها، لقد توصلت على مضض ولكن بحزم إلى إستنتاج مفاده أن المستأنفون لم يتمكنوا من تلبية عبء الإثبات الملقى عليهم وبالتالي إظهار، بالإستناد إلى معيار "أرجحية الأدلة"، أن عملية البيع لما كانت قد إكتملت لو تم الكشف لهم عن الأرقام الحقيقية لعام ١٩٨٦-١٩٨٧".

٦٢- وحول مسألة التعويضات، رأى القاضي أن "المستأنفون فشلوا في إسناد الخسارة إلى الأعمال المضرة المزعومة أو الإغفال من جانب المستأنف ضدهم. وبالتالي، تكون مطالبهم قد فشلت حتى لو كنت قد إقتنعت بأن الكشف عن الأرقام الحقيقية للعام ١٩٨٦-١٩٨٧ كانت ستؤدي إلى إنسحابهم من عملية البيع هذه".

٦٣- فكان هذا الإكتشاف، في حكم القاضي، النهاية لقضية المستأنفون ضد كل من المستأنف ضدهم عليهم، إذ فشلوا في إثبات العلاقة السببية بحسب ما قاله القاضي.

٦٤- يختلف القاضي في الدول اللاتينية بشكل عام، وفي لبنان تحديداً، حول النهج الذي تبناه القاضي في حلّ القضية. فلكي يكسب المدعي/المستأنف دعواه، يكفي أن يقوم بإقناع القاضي اللبناني بأن تصرفات المدعى عليه/المستأنف ضده تنطوي على الخداع.

٦٥- يتألف الخداع من التصرفات الخداعية التي تشكل ركنه المادي والحالة الذهنية التي تحدثها هذه التصرفات لدى أحد المتعاقدين، فتؤدي به إلى التعاقد فتشكل ركنه المعنوي[٣٧].
ويتصف الخداع بالمناورات والحيل التي يقدم عليها من تصدر عنه فيتسع مضمونها ليستوعب كل ما يمكن أن يصدر عن الفاعل من تصرفات تعبر عن سوء نية بغية إيصال الطرف الآخر إلى توقيع العقد على النحو الذي هدف إليه هذه التصرفات. فتوفر لنا الأحكام الصادرة عن المحاكم الصور المختلفة للتصرفات الخداعية، يندرج ضمنها إخفاء أمر هام عن الشاري لو علم به لما أقدم على الشراء، أو إبراز أوراق مزورة أو إختراع أوراق أو إفادات غير صحيحة، كما إعطاء بيانات كاذبة.

٦٦- وبالفعل لقد صدر عن الغرفة الأولى لمحكمة التمييز للبنانية قرار[٣٨] بهذا الشأن نثبت فيما يلي مضمونه: " حيث من بين الأسباب التي تذرع بها المستأنف في طعنه بالحكم المذكور الخداع الحاصل له من قبل البائع المستأنف عليه ... وحيث أن الخداع كعيب من عيوب الرضى

[٣٧] مصطفى العوجي، **العقد**، منشورات الحلبي الحقوقية، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ٢٠١١، ص. ٣٨٠.
[٣٨] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الأولى، قرار رقم ١١ تاريخ ١٩٩٢/٣/١٩، العدل ١٩٩٣، ص ٦٣.

يفترض أن يقوم الفريق في العقد بإستعمال الكذب والتضليل والإحتيال إخفاءً للحقيقة وذلك بغية حمل المتعاقد الآخر على الإلتزام بموضوع العقد أو بأحد بنوده نتيجة للغلط الذي أحدثه الخداع في ذهنه والذي لولاه لما أقدم على هذا الإلتزام. وحيث يجب أيضاً كي يؤخذ بالخداع كعيب من عيوب الرضى أن لا يكون بإمكان من مورس عليه الإطلاع على الحقيقة نتيجة لما أحيط به من تضليل وكذب وتصوير وهمي لوقائع غير موجودة أو غير صحيحة بحيث تعذر عليه الإحاطة بالحقيقة ضمن الظرف الذي أحيط به".

٦٧- أما بالنسبة للتعويض عن الضرر، فقد أوجبت المادة ٢٥٣ م.ع.، بشكل عام، على من يدعي الضرر إثبات وقوعه ونسبته إلى الجهة المخاصمة[٣٩]، وقد تركت مسألة تقدير الأدلة وتحديد الأضرار وكيفية حصولها ونسبة خطأ كل فريق إلى سلطان محكمة الأساس، ولا رقابة لمحكمة التمييز في ذلك[٤٠].

٦٨- يكون بالتالي قد إعتمد القاضي اللبناني في تكوين قناعته وبالتالي إصدار حكمه في القضية المعروضة عليه، بالدرجة الأولى على التحقق من الوقائع المتذرع بها في الدعوى ومطابقتها على الأدلة المتوفرة، وفي هذه الحالة تحديداً، بأن الأعمال التي قام بها المستأنف ضده تشكل مناورات إحتيالية دفعت المستأنف على التعاقد رغم إرادته، فلو علم بالحقيقة لما كان قد تعاقد. إلا أن الأمر يختلف تماماً في دعوى "Downs v. Chappell" إذ إعتمد القاضي الأميركي لإصدار حكمه في هذه الحالة بالدرجة الأولى على مدى تمكن المستأنفين (اللذين يقع عليهم عبء الإثبات) من إثباته بالإستناد إلى معيار "أرجحية الأدلة"، أنهم لما كانوا قد تعاقدوا لو أنهم علموا بالأرقام الحقيقية، في حين كان قد تثبت من سوء نية المستأنف ضده السيد "Chappell" وبأنه كان على علم بأن الرسالة تحتوي على بيانات كاذبة ومخادعة.

---

[٣٩] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثامنة، قرار رقم ١٠٣ تاريخ ٢٠٠٧/٦/٥، كساندر، ٢٠٠٧.

[٤٠] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم ٤٥ تاريخ ٢٠٠٧/٥/٢، كساندر، ٢٠٠٧؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم ٧٩ تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٧، كساندر، ٢٠٠٦.

٦٩- بناءً على ذلك، نرى أن التطبيقات العملية لقواعد الإثبات تتطابق في الواقع مع الأحكام والقوانين والدراسات النظرية المتفاوتة بالنسبة لمعايير الإثبات المعتمدة في كل من البلدان المختلفة.

٧٠- بعد عرض الإختلاف اللافت في معايير الإثبات بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني، وإظهاره بشكل أوضح من خلال الحلّ المقترح لقضية واقعية من منظار القانونين الأميركي واللبناني، يبقى أن ننظر إلى الأسباب الكامنة وراء هذا التفاوت. **(الفصل الثاني)**

الفصل الثاني:

أسباب الإختلاف في معايير الإثبات بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

٧١- إن الشرائع القانونية الكبرى (Les Grands Systèmes Juridiques) أي النظم القانونية الرئيسية التي تحكم العلاقات الإجتماعية المختلفة ضمن مجتمعات عالمنا المعاصر بشكل مباشر أو غير مباشر، يمكن حصرها اليوم بأربع شرائع قانونية تسير عليها الدول المختلفة في أيامنا الحالية، وهي الشريعة اللاتينية، الشريعة الأنكلوساكسونية، الشريعة السوفييتية، والشريعة الإسلامية. وما يهمنا في بحثنا هذا هما النظامان اللاتيني والأنكلوساكسوني.

٧٢- من المعلوم أن أغلب دول ومجتمعات العالم هي مجتمعات تعددية، يعيش فيها جنباً إلى جنب جماعات أولية مختلفة ومتنوعة، ومن الثابت أنه كلما خطى الإنسان نحو الحضارة، وتطوَّرت المدنية؛ إتَّسعت آفاق رؤيته، فتتعدَّد الصور والمفاهيم التي ترد عليه، مما يُحدِث تعدُّداً في الأحكام التي يصدرها. فكلما توسع تجمُّع الناس وإختلاف نظراتهم، توسَّعت معه فرجات الخلاف؛ حتى تتولد الآراء والأقوال التي تجد البيئة المناسبة، كما تنشأ مذاهب تكون لها جملة من الآراء، ضمن نسَقٍ فكري، يُضبط بقواعد ومفاهيم أولية تُركب منهجاً خاصًّاً بها.

٧٣- إن تنوع الدول هذا وإختلاف الظروف الإقتصادية والإجتماعية والسياسية التي مرّت بها جميعها عبر التاريخ، أدت بصورة مباشر إلى إختلاف القوانين والأنظمة المعتمدة في كل منها بشكل عام، وتحديداً فيما يخص معايير الإثبات المعتمدة لتكوين قناعة القاضي **(الفقرة الأولى)**.

٧٤- إن دوافع الإختلاف عديدة، وبواعث الخلاف متعددة، بعضها له خصوصيات المكان وظروف الزمان، وبعضها متعلق بطائفة من الناس دون غيرهم، وأفراد دون سواهم، الأمر الذي إستتبع بروز فرضيات متعددة إستخدمت كتبريرات لهذا التنوع **(الفقرة الثانية)**.

o الفقرة الأولى: لمحة تاريخية مقارنة لهذا التنوع:

٧٥- لقد تطورت قواعد الإثبات عبر الزمن تطوراً لافتاً، نظراً للتقدم العلمي والفني وبفضل الإكتشافات والإختراعات التي طرأت، فبدأت بالنتيجة نظرية الأرجحية بالتفاعل في النظامين اللاتيني والأنكلوساكسوني في القرن الثامن عشر[41]. وقد أتى هذا التحول كنتيجة للثورى الفكرية والطريقة التي بدأ ينظر فيها الأشخاص إلى العالم من حولهم، فالأرجحية في العهد القديم وحتى القرن السابع عشر كانت تجمع "عدم التأكيد" – "الصحيح بحسب ما يبدو" – و"المرجح"؛ عند عدم وضوح الأدلة...، فكانت النتيجة الأرجحية أو مجرد رأي، وليس معرفة أو حقيقة ثابتة. غير أن التطور في آواخر القرن السابع عشر الذي أدى إلى إبتداع الكتابة والتصوير والتسجيل وغيرها من وسائل الإثبات المتطورة، إقترح إعتماد مقياس متدرج يمتد من "الإحتمال البعيد" أو "غير مرجح" مروراً ب"المرجح" وصولاً إلى درجة أعلى تسمى "إعتقاد منطقي" أو "القناعة المؤكدة والراسخة"[42].

٧٦- وفي المرحلة التي سبقت نقل السلطة القضائية من أفراد الشعب الى قضاة محترفين دائمين، لم يكن ثمة محل لإعتماد الأدلة والبيانات التي نعتمدها اليوم لإثبات الحق، لأن الحق نفسه لم يكن حينها كيان محدد ومعروف، بل غالباً ما كان يندمج مع القوة ويحيا بها، ويُلجأ بالنتيجة إلى الثأر لرد الإعتداء.

٧٧- وقد تطورت أساليب البيانات وطرق الإثبات مع إستقرار الدولة ونشوء السلطة القضائية فيها، كما تنوعت بين مختلف الدول والحضارات في القديم وحتى وقتنا هذا.

---

41 KEVIN CLERMONT, **Standards of Proof in Japan and the United States**, Cornell International Law Journal, Vol. 37, 2004, p. 272.

42 BARBARA SHAPIRO, **Beyond Reasonable Doubt and Probable Cause: Historical Perspectives on the Anglo-American Law of Evidence**, University of California Press, Los Angeles 1991, p. 253-255; KEVIN CLERMONT, EMILY SHERWIN**, A Comparative View of Standards of Proof**, American Journal of Comparative Law, Vol. 50, 2002, p. 255.

لذلك، نعرض فيما يلي أهم مراحل هذا التطور: لدى دول القانون المدني **(أولاً)**، ومن ثم في الدول الأنكلوساكسونية **(ثانياً)**.

- **أولاً: الثورة الفرنسية وتأثيرها على دول القانون المدني:**

٧٨- يعتبر الإنتقام الفردي مرحلة القصاص الأولى التي ينال فيها المعتدى عليه حقه من المعتدي، وما أن نشأت الدولة حتى إنتقل الإنتقام من الفرد إليها، وأصبحت بذلك صاحبة الحق في الإنتقام. فقد برز الثأر في المراحل الأولى، كهدف للإقتصاص من المعتدي يمارسه المعتدى عليه متى إستطاع إلى ذلك سبيلاً، ولا يمنعه عن ذلك إلا ضعف قوته وعجزه. وكان الحق يعتمد في وجوده على القوة ويدور معها وجوداً وعدماً، ولا مكان للضعيف فحقه كان محل إعتداء دائم. وترتب على ذلك أنه كان بإستطاعة المعتدى عليه أن يتهم شخصاً لمجرد وجود خلافات أو أحقاد بينهما.

٧٩- إستمر الحال على ماهو عليه حتى ظهر كتّاب ومُصلحون يدعون إلى هدم الأساس الإنتقامي الذي يقوم عليه القانون ومحاولة تأسيسه على الرحمة والإنسانية. وهذا ما نادى به مونتسكيو في القرن الثامن عشر بكتابه روح القوانين بقوله أن الغرض من القانون هو كبح الإجرام وليس الإنتقام.

٨٠- بالنتيجة، أوكلت مهمة إشاعة العدل للقضاء بوصفه مرفقاً من مرافق الدولة، فأصبحت المحاكم تختص دون سواها بالنظر في جميع النزاعات التي تنشأ داخل المجتمع مهما كان موضوعها أو أطرافها، وأصبح القضاء يمثل أحد ركائز الدولة الحديثة – بإعتباره المكلف بتطبيق القانون ودعم المؤسسات وحماية المجتمع – يجسم مظهراً من مظاهر سيادتها، ويندرج في إطار مهامها الأساسية، فبالإضافة إلى وظيفته الأساسية المتمثلة في تطبيق القانون، يقوم القضاء بدور إجتماعي حقيقي بإعتبار أنه ضمانة رئيسية لبناء مجتمع سليم تحكمه مبادئ الوفاق الذي لا يتحقق إلا بإشاعة العدل بين الناس.

٨١- ولا يخفى ما للإعلان الفرنسي لحقوق الانسان والمواطن الصادر عام ١٧٨٩ من أثر على التحول السياسي والفكري والقانوني في أوروبا والعالم بأسره، خصوصاً لجهة ترسيخ مبادىء المساواة والحرية وحقوق الإنسان الطبيعية.

٨٢- لقد إندلعت الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ وإمتدت حتى ١٧٩٩، وكانت فترة من الإضطرابات الإجتماعية والسياسية في فرنسا، وأثرت بشكل بالغ العمق على فرنسا وجميع أوروبا، وكنتيجة طبيعية، كان لها كذلك تأثير على الأنظمة القانونية للدول التي تعتمد في سنّ قوانينها على قوانين هذه الأخيرة. فإنهار خلالها النظام الملكي المطلق الذي كان قد حكم فرنسا لعدة قرون في غضون ثلاث سنوات، وخضع المجتمع الفرنسي لعملية تحوّل. كما تم خلالها رفع ما عرف بإسم مبادئ التنوير وهي المساواة في الحقوق والمواطنة والحرية ومحو الأفكار السائدة عن التقاليد والتسلسل الهرمي والطبقة الأرستقراطية والسلطتين الملكية والدينية. ونظراً لتأثيراتها العميقة على أوربا والعالم الغربي عموماً، يمكن تقسيم المراحل التي مرت بها أنظمة الإثبات في دول النظام اللاتيني إلى مرحلتين أساسيتين هما: مرحلة ما قبل الثورة الفرنسية والمرحلة ما بعدها.

٨٣- كنتيجة للنهضة الفكرية والتغييرات التي طرأت على القوانين، بدأت في القرن الثامن عشر نظرية الأرجحية تظهر في الدول التي تعتمد النظام اللاتيني من خلال تطبيق ما عُرف بنظام الأدلة القانونية أو "la preuve légale"، عن طريق إعطاء القيمة المناسبة لكل فئة من فئات الأدلة كاليمين والإعتراف...، وتعيين تحديداً متى تعتمد هذه الأدلة لتصبح ما أطلق عليه "الدليل الكامل" [٤٣].

وقد سميت هذه المرحلة مرحلة الدليل الإنساني، بحيث كانت لإرادة المشترع تدخل كبير في تحديد الأدلة التي ينبغي على القاضي إعتمادها، فقد تم تحديد القوة القانونية للأدلة ولم يكن أمام القاضي إلا أن ينفذ إرادة المشرّع وليس له ان يبني حكمه على غيرها. بالتالي، لم تؤخذ قناعة

[43] MIRJAN DAMAŚKA, **Free Proof and Its Dictators**, 43 Am. J. Comp. L. 343, 1995, p. 343-348; KEVIN CLERMONT, **Standards of Proof in Japan and the United States**, Cornell International Law Journal, Vol. 37, 2004, p. 273.

القاضي في هذه المرحلة بعين الإعتبار، فمتى توافرت عناصر وشروط الأدلة، كان يترتب على القاضي أن يصدر حكمه حتى لو كانت قناعته في غير ذلك.

٨٤- غير أن الثورة الفرنسية أتت فأطاحت بالإثبات القانوني لصالح التقييم الحرّ العائد لكل قاضٍ"la liberté de la preuve" [٤٤]. ففي منتصف القرن الثامن عشر بدأت حملة نقد شديدة ضد نظام الأدلة القانونية قادها فلاسفة وفقهاء على رأسهم بيكاريا وفولتير، وقال بيكاريا بأنه لا يمكن إدراك الحقيقة أو الجزم أو اليقين بالإنغلاق في حلقة من قواعد القانون كما يجب على القاضي أن لا يتقيد بالأدلة القانونية في الإثبات وإنما أن يصدر حكمه بناءً على إقتناعه الشخصي مهما كان مصدر هذا الإقتناع. وكان للحملة تأثير كبير إذ وافقت بالنتيجة الجمعية التأسيسة الفرنسية في العام ١٧٩١على مشروع القانون الذي كان ينص على إدخال نظام المحلفين – الذي أُهمل في العصور الوسطى – كما أخذ هذا القانون بمبدأ شفاهية المرافعات وحرية الإقتناع، وكانت قد طُرحت أمام الجمعية المذكورة نظم إثبات مختلفة للبحث والمناقشة، إنما قامت بترجيح نظام الاثبات الحرّ.

٨٥- وفي هذه المرحلة الإنتقالية، إمتنع المشرّع من التدخل وإنطلقت حرية القاضي في إختيار ما يراه مناسباً وعقلانياً من الأدلة لتأسيس حكمه عليه، فتجلت قناعة القاضي بأجلى صورها، إذ كان يستعمل جهده العقلي دون أن يكون مجبراً على الإعتماد على أي جهد غيره، وتركت له حرية تقدير قيمة الدليل، وكان له أن يبني عقيدته وقناعته على ما يراه ومن أي طريق يشاء. فأهم عنصر يقوم عليه نظام الإثبات الحرّ هو إطلاق الأدلة وعدم تقييد القاضي ببعضها، فكان له ان يختار ما يشاء منها ويقدرها بحريته التامة دون أي قيد.

---

[44] KUO-CHANG HUANG, **Introducing Discovery into Civil Law**, Carolina Academic Press, 2003 ("In Rendering a judgement, the court may, taking into consideration the entire tenor of the oral proceedings and the result of the examination of evidence, judge whether or not the assertion of fact is admitted to be true according to its free conviction.").

٨٦- وتجدر الإشارة في هذا الصدد إلى أن حرية القاضي في الإقتناع لم تكن تعني أنها مطلقة، فلم يكن للقاضي أن يحل تخميناته أو تصوراته الشخصية محل الدليل بل كان عليه أن يتبع الأدلة والنتائج المنطقية التي ترتبها تلك الأدلة وأن يبتعد عن تصوراته الشخصية.

٨٧- إنما عدم إعتياد المدنيين على إعتماد معيار مغاير عن الإثبات الكامل والمؤكد للواقعة، دفعهم إلى تطبيق معيار ال"intime conviction" في جميع القضايا المدنية والجزائية على حدٍ سواء، والذي يعوّل بشكل أساسي على حدس القاضي وقناعته الشخصية والمبررة بالإستناد إلى الأدلة المعروضة أمامه لإصدار حكمه في القضية[45]. وقد جاء هذا المعيار كردة فعل على إطلاق حرية القاضي التي أوصلته إلى التعسف والتحكم في حالات كثيرة. وما محاكم التفتيش التي نشأت في تلك الفترة إلا دليلاً على ذلك. فسقطت بالنتيجة نظرية الأرجحية ونظام حرية القاضي في الإثبات، كما لم يعد دور القاضي دوراً آليا كما كان في نظام الأدلة القانونية، وأصبح للقاضي دور يتراوح بين السلبية والإيجابية في البحث عن الحقيقة، بحيث يُسمح بطرق محددة في الإثبات تضيق وتتسع متمشية في ذلك مع الملابسات الظروف.
ويعتبر هذا المعيار الأخير خير المعاير السابقة، فهو يجمع بين ثبات التعامل بما يحتوي عليه من قيود، وبين إقتراب الحقيقة القضائية من الحقيقة الموضوعية بما يفسح فيه للقاضي من حرية في التقدير.

٨٨- كنتيجة للأحداث التي مرّت بها دول القانون المدني عبر التاريخ، يعتمد النظام اللاتيني اليوم بشكل أساسي ومباشر على القناعة الشخصية للقاضي، الأمر الذي يحتم عليه أن يكون مقتنع دون وجود لأي شك منطقي لديه قبل إصدار أي حكم في أي قضية معروضة أمامه.

---

[45] RENÉ DAVID, **French Law, Its Structure, Sources and Methodology**, Baton Rouge: Louisiana State University Press, 1972 ("The indifference of french lawyers to evidentiary questions is explained basically, without doubt, by the importance in french law of the principle of the judge's intuitive conviction…").

يبقى أن نستعرض الأسباب التي أودت بالدول الأنكلوساكسونية إلى إعتماد معايير إثبات مختلفة تماماً **(ثانياً)**.

- **ثانياً: تطور معايير الإثبات في الدول الأنكلوساكسونية:**

٨٩- يلاحظ أن القانون في دول النظام اللاتيني ينفصل عن الماضي بثورة أو بإعلان إستقلال، أو بالتقنين. إلا أن للقانون في إنكلترا، وهي مهد الشريعة الأنكلوساكسونية، تاريخاً مستمراً يعود بجذوره إلى القرن السادس الميلادي. فإن القانون الإنجليزي بهذه الخصوصية فريد من نوعه.

٩٠- لقد كان القانون الإنجليزي والنظم التي حذت حذوه قانون غير مقنن، في حين أن قوانين القارة الأوروبية، كما سلف، كان لها تقنيناتها المعروفة. فقد تأخر ظهور التشريع كمصدر أساسي للقانون الإنجليزي حتى القرن التاسع عشر، وقبل ذلك كان لا بد أن يسد القضاء هذا النقص. وحتى عندما أصبح التشريع مصدراً أساسياً للقواعد القانونية، فإن الغالب عليه كان كثرة التشريعات الجزئية، التي لا تشتمل على مبادئ عامة، مما أدى إلى بقاء الدور الإنشائي للقضاء الإنجليزي والأخذ بنظام السوابق القضائية (Precedents).
وترتب على الأخذ بنظام السوابق القضائية الملزمة، أن أصبح القضاء الإنجليزي مصدراً رسمياً للقواعد القانونية: فالمحاكم الدنيا تتقيد بأحكام المحاكم الأعلى منها درجة، كما تتقيد المحاكم العليا بما سبق أن قضت به في القضايا المماثلة.

٩١- أما فيما يختص بقواعد الإثبات، بدأت نظرية الأرجحية تتبلور في النظام الأنكلوساكسوني، كما في النظام اللاتيني، في القرن الثامن عشر وإستمر تطويرها عبر العصور لتصل إلى ما هي عليه اليوم[٤٦].

---

[46] KEVIN CLERMONT, **Standards of Proof in Japan and the United States**, Cornell International Law Journal, Vol. 37, 2004, p. 272.

٩٢- بدأت الخطوات الأولى في التعبير عن درجة إقتناع القاضي في القرن الثامن عشر، وقد ترك الأمر وقتها، بحسب ما قال "بايكون"، لضمير هيئة المحلفين[٤٧] ووعيهم الكافي لإعطاء رأيهم[٤٨].

٩٣- من هناك، تطور النظام الأنكلوساكسوني نحو إعتماد ما عُرف بالقناعة الداخلية أو ال"inner conviction"، وكان أعضاء هيئة المحلفين يبنون قراراتهم على تحليلهم الشخصي للأدلة المبينة أمام المحكمة، فبدأت السلطات تفهم عملية تقييم مجموعة الأدلة للتوصل إلى إستنتاج منطقي[٤٩]. فأصبح عندها النظام الأنكلوساكسوني جاهز للقيام بقفزة نوعية للأمام فيما يختص بنظرية الأرجحية.

٩٤- في أواخر القرن الثامن عشر، بدأ القضاة بإرشاد هيئة المحلفين على إعتماد فلسفة "لوك"[٥٠] فيما يتعلق بمبدأ الأرجية ودرجة القناعة[٥١]، وبدأت معايير الإثبات في القضايا المدنية تتباعد عن تلك المطبقة في القضايا الجزائية، التي أصبحت خاضعة لمعيار موحد هو "دون شك

---

[٤٧] هيئة المحلفين هو نظام يشرك المواطن في عملية تطبيق العدالة الجنائية، ذلك انه يكفل تمثيل المواطنين في تشكيل هيئة الاتهام أو المحاكمة –أو كليهما– بصفتهم مواطنين وليسوا متخصصين. وللتأهل للمشاركة، يتم اختيارهم وفحصهم بواسطة عملية اختيار المحلفين التي تسمى عملية الاستجواب للتحقق من الأهلية في المشاركة. غالبًا ما يعمل أعضاء هيئة المحلفين بوصفهم الباحثين عن الحقيقة أثناء عملهم في إطار المحاكمة. بعبارات أخرى، يتمثل عملهم في فرز الحسابات المتنازع عليها والواردة في الأدلة. ويفصل القاضي في المسائل القانونية: مما يعني أنه يقرر أو تقرر كيف يتم تطبيق القانون في ضوء مجموعة معينة من الحقائق.

[48] WILLIAM HOLDSWORTH, **A History of English Law**, Sweet & Maxwell, Vol. 4, 1991.

[49] BARBARA SHAPIRO, **Beyond Reasonable Doubt and Probable Cause: Historical Perspectives on the Anglo-American Law of Evidence**, University of California Press, Los Angeles 1991, p. 3-12.

[٥٠] جون لوك (John Locke) :هو فيلسوف ومفكر سياسي إنجليزي. ومن أهم أعمال لوك مقال عن الفهم الإنساني الذي يشرح فيه نظريته حول الوظائف التي يؤديها العقل عند التعرف على العالم. واشتهر جون لوك بعبارته المشهورة: "إذا سألك سائل:متى بدأت تفكر؟ فيجب أن تكون الإجابة: عندما بدأت أحس".

[51] MIRJAN DAMAŚKA, **Evidence Law Adrift**, Yale University Press, 1997, p. 51-54.

منطقي" أو ما يعرف بال "without a reasonable doubt" كما هو الحال في النظام اللاتيني [52] الذي يعتمد هذا المعيار الموحد في القضايا المدنية والجزائية على حد سواء.
فبات بالنتيجة المعيار المعتمد في القضايا المدنية هو "توازن الإحتمالات" أو "مبدأ الأرجحية"، والذي غالباً ما يشار إليه بتعبير "الأرجح" نظراً لوفرة ظهوره في الأحكام القضائية كونه المعيار المطلوب في معظم القضايا المدنية كما ذكرنا.

٩٥- وتجدر الإشارة في هذا الصدد، إلى أن نظام هيئة المحلفين قد إستمد من الممارسة البريطانية التي كانت تهدف إلى حماية المواطنين من إستبداد الملك. وقد تطور هذا النظام عبر مئات من السنين مع حدوث تغييرات في المجتمع وإستطاع أن يظل قائماً، ولا يزال يمثل قيداً لسلطة الحكومة. فقد وُرث نظام هيئة المحلفين من إنجلترا في العصور الوسطى حيث كان يتم إستدعاء مجموعة من "١٢ رجلا حراً يتبع القانون" في كل مجتمع أهلي لمساعدة الملك في إحلال العدل. وكانت قد إستندت هيئات المحلفين هذه لقرون عديدة في قراراتها إلى ما كانت تعرفه بالفعل عن المخالفات المحلية. ولكن، بعد أن ازداد العدد الإجمالي للسكان في إنجلترا لم يعد بإستطاعة هؤلاء المحلفين الإعتماد على الكلام العام الذي يتردد بين الناس، فبدأوا يستندون بصورة متزايدة في قراراتهم إلى الأدلة التي يسمعونها في المحكمة. وبعد إستيعاب النظام القانوني أصبح المحلفون يتلقون تعليمات بإهمال أي معرفة مسبقة حول القضية وأن يقرروا فقط بالإستناد إلى الأدلة المقدمة في المحكمة فقط.

٩٦- يمكن للظروف التاريخية المختلفة التي مرّ بها كل من النظامين أن تشرح الإختلاف اللافت في معايير الإثبات المعتمدة في النظام اللاتيني والأنكلوساكسوني، ولكن التاريخ وحده لا يبرر لماذا لا زال هذا الإختلاف لافت في هذه المعايير حتى اليوم.
لذلك لا بد لنا أن نستهل البحث للتكلم عن فرضيات أخرى قد إعتمدت كتبريرات للتنوع المذكور **(الفقرة الثانية).**

---

[52] HAROLD BERMAN, CHARLES REID, **The Transformation of English Legal Science: From Hale to Blackstone**, 45 Emory L.J. 437, 482, N°87, 1996.

- **الفقرة الثانية: فرضيات متعددة: تبريرات للتنوع:**

٩٧- إن المسارات المختلفة التي سلكها كل النظامين اللاتيني والأنكلوساكسوني أدت إلى إعتماد كل منهما مقاربات مختلفة لمعايير الإثبات منذ أواخر القرن الثامن عشر وحتى أيامنا هذه. فقد كان للثورة الفرنسية تأثير كبير على القوانين المطبقة في الدول الأوروبية، وكنتيجة طبيعية على معايير الإثبات المعتمدة لديها. أما الولايات المتحدة الأميركية وإنكلترا، فلم تصادفا أي إضطراب ساهم في إحداث تغيير في القوانين، فإستمر قانون الإثبات بالتطور ليصبح على ما هو عليه اليوم.

٩٨- رغم أن دراسة الماضي قد تساعد على كشف السبب الذي دفع بدول القانون العام إلى خفض مستوى معايير الإثبات المعتمدة في القضايا المدنية، لكنه فشل في تسليط الضوء على السبب الذي أدى إلى رفض دول القانون المدني في أن تحذو حذوها.

٩٩- قد يكون سبب الإختلاف من جهة، هو غموض وجهات النظر وصعوبة فَهمها، فكلٌّ ينظر إليه من جانبه وعلى حسب ما يقع عليه نظره، أو حسب ما يهديه تفكيره. فللبشرية قضايا كبرى اشتدَّ الخلاف حولها قديماً، وصدَرت حولها آراء وأقوال مختلفة، سببها عدم قدرة الناظرين على الإحاطة بالموضوع للغموض المحيط به، وضَعْف المناهج المُتبعة والإمكانية المتوافرة.
فغموض المواضيع إذاً كامنٌ في غموض وسائل إدراكها، الأمر الذي بَنى عند رجال القانون والفقهاء كمًّا من القَصص المختلفة، تمثِّل معتقدات ومَوروثات ثقافية تؤثر في الحياة الإجتماعية والعلمية والفكرية، فتصدَّى كل منهم لها بنظريته الخاصة **(أولاً)**.

١٠٠- من جهة ثانية، تعتمد الهيئة الحاكمة على مبدأ الشرعية في ممارستها للسلطة، فهي بذلك تعوّل على تقبُّل غالبية أفراد المجتمع للنظام السياسي وخضوعهم له طواعية؛ لإعتقادهم بأنه يسعى لتحقيق أهداف الجماعة، ويعبر عن قيمها وتوقعاتها، ويتفق مع تصورها عن السلطة وممارساتها **(ثانياً)**.

- **أولاً: تصريحات تساهم في تفسير التمايز:**

١٠١- قام بعض المفكرين ورجال القانون بمحاولات عدة لتفسير التفاوت الحاصل بين النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني. وإعتبر هؤلاء أن واقع دول القانون المدني يعود لعدم قيام هذه الأخيرة بتطوير معايير الإثبات المطبقة لديها على غرار ما فعلت دول القانون العام، ورجحوا ذلك لثلاثة أسباب يمكن إختصارها بعدم الإنتباه للمشكلة – عدم أهمية المشكلة – تجنب المشكلة.

١٠٢- قامت وجهة بتفسير واقعة إعتماد دول القانون المدني لمعيار ال"intime conviction" في القضايا المدنية بإعتبارها أن الموضوع يعود إلى عدم إنتباه أو عدم مبالاة أو عدم فهم لدى القانونيين: فإذا نظرنا إلى فرنسا مثلاً، يتبين لنا بشكل عام عدم إعطاء موضوع "معايير الإثبات توصلاً لتكوين قناعة القاضي" أهمية في الجامعات الفرنسية[٥٣]، لعدم إدراجه في المناهج الدراسية[٥٤].

وبحسب ما قال بروفيسور رينيه دافيد: "إن تعبير "قانون الأدلة" غير موجود أصلاً في القوانين الفرنسية..."[٥٥]. فالأحكام القانونية العامة المتعلقة بمعايير الإثبات غير موجودة[٥٦]، إذ لا يعالج قانون أصول المحاكمات المدنية أكان القديم أم الجديد هذه المسألة[٥٧]. كما أن القضاة من جهة ثانية، لا يقدموا أي توضيح عن المعيار المطبق عند إصدارهم للأحكام. وبالرغم من مبدأ

---

[53] RENÉ DAVID, **French Law, Its Structure, Sources and Methodology**, Baton Rouge: Louisiana State University Press, 1972, p. 144-49.

[54] SERGE GUINCHARD, FRÉDÉRIQUE FERRAND, CÉCILE CHAINAIS, **Procédure Civile**, Dalloz, 4éme ed., 2015, p. 3.

[55] RENÉ DAVID, **French Law, Its Structure, Sources and Methodology**, Baton Rouge: Louisiana State University Press, 1972 ("The Expression of *law of evidence* does not even exist in France…").

[56] PETER HERZOG, MARTHA WESER, **Civil Procedure in France**, Springer Science & Business Media Dordrecht, 1967, p. 309.

[57] §1323-1324 C. civ. (Fr.); §455 N.C.P.C. (Fr.); SERGE GUINCHARD, FRÉDÉRIQUE FERRAND, CÉCILE CHAINAIS, **Procéure Civile**, Dalloz, 4éme ed., 2015.

التقاضي على درجتين، لا يعاد النظر عملياً بالوقائع والأدلة المقدمة، فالطعن أمام محكمة التمييز يكون من أجل نقض القرار لمخالفته القواعد القانونية، فلا يعود من مجال للإفصاح عن معايير الإثبات المعتمدة[58]. والأمر مماثل في القانون اللبناني.

١٠٣- قد يساعد هذا التبرير على تفسير الإختلاف الحاصل بين النظامين نظراً لواقع الحال في لبنان وفرنسا. غير أن التفاوت المذكور غير محصور فقط بهذين البلدين بل يمتد إلى بلدان أخرى كاليابان مثلاً، والتي لا تتوانى أبداً عن القيام بالدراسات في هذا المجال[59]، وتتمتع بتاريخ طويل في الإنفتاح على آراء العالم الخارجي وتكييفها مع حاجاتها المحلية[60]. فلماذا إذاً يستمر هذا التفاوت في معايير الإثبات؟

١٠٤- قد يكون السبب بكل بساطة، أن دول القانون المدني قد شعرت بعدم الحاجة للتغيير، لإعتبارها أن هذا المعيار المعتمد هو الأمثل، ويؤمن تحقيق العدالة بشكل أصح من تلك المعايير المعتمدة في النظام الأنكلوساكسوني.

١٠٥- كما يعتبر البعض من جهة ثانية، أنه لا وجود للإختلاف المبين أصلاً، إذ يبقى دون أثر عند التطبيق العملي نظراً لعدم إلتزام رجال القانون بالمعايير المفروضة في القضايا المدنية. فيفترض البروفيسور بيتر هيرزوغ أنه من المحتم أن تكون المحاكم الفرنسية تطبق نظرية الأرجحية في الواقع [61]، إذ بإعتقاده لا يمكن للقاضي أن يعتمد على المعيار الشخصي لوحده

[58] ANDREW WEST, YVON DESDEVISES, ALAIN FENE, DOMINIQUE GAURIER, MARIE-CLET HEUSSAFF, BRUNO LÉVY, **The French Legal System: An Introduction**, London: Fourmat Publishing, 1992, p. 300-305.

[59] JOSEPH DAVIS, **Dispute Resolution in Japan**, The Hague: Kluwer Law International, 1996; § 7.05[13][b] of the Japanese Civil Procedure Law.

[60] HIROSHI ODA, **Japanese Law**, Oxford, 3rd ed., 2011, p. 6-9.

[61] PETER HERZOG, MARTHA WESER, **Civil Procedure in France**, Springer Science & Business Media Dordrecht, 1967, p. 310 ("Puisque la règle de la neutralité enlève au juge toute initiative de la prevue, et que les éléments de sa conviction dépendents des parties, il n'est pas possible de parler de certitude judiciare, mais seulement de probabilité.").

عند إصدار حكمه. بمعنى آخر، بالرغم من إعتماد النظام اللاتيني لمعيار خاص يرتكز بالدرجة الأولى على القناعة الشخصية للقاضي إلا أن الأمر يختلف عند التطبيق نظرا" للتقييدات المفروضة عليه من ناحية مدى توفر الأدلة في كل مرة ونوع الإثبات الذي يمكنه أن يبني عليه قراره، الأمر الذي يرهق عملية البحث عن الحقيقة، وبالتالي، يضعف دور معايير الإثبات المعتمدة في النظام اللاتيني [٦٢]. فالقانون اللبناني كما الفرنسي يفرض طوق محكم على عملية البحث عن الحقيقة إذ يلزم إعتماد طرق إثبات معينة في دعاوى محددة، ولا يمكن للقاضي تجاوزها، فيتقدم الدليل الكتابي على غيره من الأدلة مثلاً. غير أن بعض العاملين في هذا المجال، يرون على عكس ذلك، أن النظام اللاتيني على علم بوجود التفاوت في معايير الإثبات، إنما يعمل على تجنب هذه المشكلة وعدم الغوص فيها.

١٠٦- برزت تيارات عديدة حاولت تبرير الإختلاف في معايير الإثبات المعتمدة في دول القانون العام ودول القانون المدني، فأسندت هذا التفاوت إلى عدم قيام هذه الدول الأخيرة بتطوير القوانين المتعلقة بالموضوع لأسباب عديدة، إلى أن قامت وجهة ثانية رأت بأنه لا وجود لأي سبب يمكن أن يفسر المستوى العالي المعتمد في معايير الإثبات المفروضة في دول القانون المدني بشكل وافٍ، إلا مبدأ الشرعية **(ثانياً)**.

- **ثانياً: إنجذاب بديهي لا إرادي لمعايير مرتفعة:**

١٠٧- تبدو فكرة الشرعية من أهم الأفكار والمفاهيم داخل المنظومة الفكرية ذات التأثير في الحياة الثقافية والفكرية وكذلك السياسية، وقد برز إستخدامها كصفة للأفعال والأمور مثل السياسة الشرعية، والمقاصد الشرعية وغيرهما. ويعتبر جون لوك أول من استخدم مفهوم الشرعية كأساس لتحليل ظاهرة السلطة. وقد تطور المفهوم في العصور الحديثة بحيث أصبح يُعبّر عن اختيار وتقبل المحكومين للحكام والنظام السياسي.

---

[62] JOHN LANGBEIN, **The German Advantage in Civil Procedure**, Faculty Scholarship Series, 1985.

١٠٨- وقد يكون السبب من وراء إعتماد دول القانون المدني معيار مرتفع في الإثبات هو تعزيز شرعية القرارات القضائية[٦٣]. والشرعية، بالمعنى المستخدم هنا، تشير إلى القبول الشعبي، الذي ينمو كلما عمل القضاة ضمن الإطار المخصص لهم[٦٤].

يعمد البروفيسور تاكيشي كوجيما من جامعة تشو، في كتابه، على وصف التوق إلى الشرعية على النحو التالي:

"إن نزاهة القضاة وصحة قراراتهم وإنطباقها على الواقع قد أنشأت تقليدياً ملامح العدالة المدنية اليابانية. ومع ذلك، فإن الأحكام الصادرة من قبل المحكمة قد لا تكون قوية بما يكفي لتلبية حس العدالة أو المنطق الذي يحتضنه الشعب"[٦٥].

١٠٩- بإعتراف الجميع، إن الطبيعة الإحتمالية لتقصي الحقائق قد تنتج عدم راحة، تتطلب ثقافة رفيعة، وتفرض بعض الآثار الجانبية لدى عامة الشعب، إذا تم الإعتراف بها وإعتمادها من قبل الدولة. وقد يكون النظام اللاتيني في طور تجنب كل ذلك، برفضه الإعتراف بنظرية الإحتمالية، وبإعتباره بأن إضفاء الشرعية يكون من خلال البحث عن المؤكد والذي ينسجم مع العثور على الحقيقة المطلقة[٦٦].

---

63 BRYANT GARTH, **Observations on an Uncomfortable Relationship: Civil Procedure and Empirical Research**, 49 ALA. L. REV. 103, 1997, p. 113-14; SIDNEY SIMPSON, **The Problem of Trial**, David Dudley Field Centenary Essays, Alison Reppy ed., 1949, p. 141; CHARLES CURTIS, **It's Your Law**, Cambridge: Harvard University Press, 1954, p. 3-4; SHOZO OTA, **Reform of Civil Procedure in Japan**, 49 Am. J. COMP. L. 561, 2001, p. 575.

64 ALAIN LEVASSEUR, **Legitimacy of Judges**, 50 AM. J. Comp. L. 43, 2002, p. 45-46.

65 TAKESHI KOJIMA, **Japanese Civil Procedure in Comparative Law Perspective**, 46 U. Kan. L. Rev. 687, 1998, p. 691; JOHN HALEY, **The Japanese Judiciary: Maintaining Integrity, Autonomy and the Public Trust**, http://law.wustl.edu/igls/lecturespapers/2003-3.htm, Aug. 28, 2003, p. 29; JOHN HALEY, **Litigation in Japan: A New Look at Old Problems**, 10 Willamette J. Int'l L. & Disp. Resol. 121, 2002 ("Japan by all reliable accounts has the most autonomous, corruption-free and trusted judiciary in the world.").

٦٦ يمكن للمستوى العالي لمعايير الإثبات المعتمدة في النظام اللاتيني في القضايا المدنية أن ينقل انطباعاً من الرحمة والعدالة الفردية لأن المصير القانوني للأفراد لا يعتمد على إحصائات ولا على إحتمالية.

١١٠- عليه، إن هذا المستوى العالي في معايير الإثبات من شأنه أن يلمح إلى الأطراف والجمهور بأن القضاة لن يعاملوا الوقائع على أنها صحيحة إلا في حال وجود أدلة معينة ومحددة بدقة. بالتالي، يجب ألا يظهر بأن للقضاة حرية واسعة في ممارسة سلطتهم التقديرية.

١١١- هذا القول، يظهر القضاة على أنهم يطبقون القانون بشكل ميكانيكي، مما يدل على الجدية والحذر في العمل. لذا، عندما تصدر المحكمة حكمها أخيراً، فإن المعيار المعتمد يوحي بأثر رجعي بأن لا بد للأدلة أن تكون مؤكدة، بالتالي، النتيجة حتمية، وإلا لما كان هذا الحكم قد صدر.

١١٢- وفيما يتصل بذلك، إن المعيار المرتفع في الإثبات يعطي راحة للقضاة أيضاً. فالقضاة بالإجمال يخشون الأخطاء في الواقع أكثر من الأخطاء القانونية، لأنها تتراءى وتظهر أكثر وضوحاً للطرفين[٦٧]، فالتصورات العامة لما قد تقوم به المحاكم لا يقل أهمية عن ما تقوم به المحاكم في الواقع.
فإن الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات سيفوز فقط عندما يُقدر له ذلك؛ فإذا خسر، يقع عندها اللوم على معيار الإثبات المطلوب، وليس القاضي.

١١٣- وتجدر الإشارة إلى أن النظام اللاتيني ليس وحده في السعي إلى تحقيق الشرعية في قراراته القضائية، فبطبيعة الحال لمحاكم دول القانون العام طرقها الخاصة في إضفاء مظهر العدالة والدقة على أحكامها، كحال تفويض موضوع تقصي الحقائق إلى هيئة محلفين غير متحيزة من المواطنين الذين من المفترض أن يجسدوا الحس السليم والقيّم في المجتمع.

---

[67] Interview with Tadashige Onishi, District Judge, Fukuoka District Court, Ithaca N.Y., Apr. 11, 2003; RICHARD FIELD, BENJAMIN KAPLAN, KEVIN CLERMONT, **Materials for Basic Course in Civil Procedure**, 8th ed., 2003, p. 273-277.

١١٤- على الرغم من كون الشرعية هدف أساسي وهام في جميع مجتمعات القانون المدني، والسعي ورائها يحقق فوائد كثيرة، غير أن الدول التي تعتمد القانون المدني تعاني نتيجة إعتمادها لمعايير إثبات مرتفعة، في حين تتمتع دول القانون العام ببعض الفوائد الموازية لإعترافها بالطابع الإحتمالي للأدلة.

لذلك، بعد الإسترسال في دراسة نظرية لمعايير الإثبات المعتمدة لتكوين قناعة القاضي في كل من النظامين الأنكوساكسوني واللاتيني، يبقى أن نرى واقع هذه المعايير **(القسم الثاني)**.

القسم الثاني:

واقع معايير الإثبات لتكوين قناعة القاضي في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

١١٥- إن العمل القضائي إنما غايته النهائية التوصل إلى الحقيقة الواقعية، فكل نشاط أو جهد يبذله القاضي خلال عمله القضائي يبتغي من ورائه التوصل إلى هذه الحقيقة، أي الوقوف على حقيقة الوقائع كما حدثت في الواقع والعالم الخارجي، لا كما يصورها الخصوم. ولا يمكن أن تظهر الحقيقة الواقعية إلا بعد البحث عنها وثبوتها بالأدلة.

١١٦- فإذا وصل القاضي إلى حالة ذهنية إستجمع فيها كافة عناصر وملامح الحقيقة الواقعية وإستقرت هذه العناصر في وجدانه وإرتاح ضميره للصورة الذهنية التي تكونت لديه عن تلك الحقيقة، عندها يمكن القول أن القاضي وصل إلى "حالة الإقتناع".

١١٧- وإذا كانت العبرة في الإثبات هي بإقتناع القاضي وإطمئنانه إلى الأدلة المطروحة، وإذا كان العلم قد إستحدث الكثير من أساليب الإثبات، وأمد سلطات التحقيق بوسائل حديثة ومتطورة، فإن إقتناع القاضي يأتي على قمة هذه الوسائل، لا كوسيلة من وسائل الإثبات، ولكن كهدف ينبغي الوصول إليه.

١١٨- إن فكرة الإثبات قديمة قدم المعاملات الإنسانية، إهتدى إليها الإنسان منذ القدم، نظراً لما يترتب عن هذه المعاملات من نزاعات وخلافات، الشيء الذي حكم إيجاد طرق تعمل على إيقاف هذه المنازعات والوصول إلى الحقيقة، وذلك من خلال صياغة وسائل وقواعد الإثبات، التي تهدف إلى كشف الحقيقة وإرجاع الأمور إلى نصابها. فللإثبات أهمية بالغة، ذلك أنه ومن خلال الأدلة التي تتوفر في الدعوى تتحصل القناعة لدى المحكمة، فتصدر حكماً بناءً على ما إقتنعت به في موضوع الدعوى إنطلاقا من مبدأ حرية القاضي في الإثبات والإقتناع.

١١٩- وتختلف معايير الإثبات المعتمدة للوصول إلى قناعة القاضي بإختلاف الأنظمة القانونية، فتتفاوت بين القانونية والوجدانية: والطريقة القانونية هي تلك التي رسمها القانون وحددها وإلتزم القاضي بإتباعها، فيعرض حكمه للنقض كلما خالفها. ويمكن أن نسمي هذه الطريقة بالطريقة الموضوعية، وقد أخذت الشريعة الأنكلوساكسونية بها فيما يتعلق بالدعاوى المدنية، وهي تدفع القاضي إلى إصدار أحكاماً ولو لم يكن مقتنع شخصياً بها في بعض الأحيان. أما الطريقة الوجدانية، فهي التي تعتمد بالدرجة الأولى على قناعة القاضي الشخصية في كون المتهم قد إرتكب الفعل المنسوب إليه أم لا. وقد أخذت بها الشرائع اللاتينية.

١٢٠- فالقاضي إذاً يقوم بحماية العدالة من الإنتهاكات من خلال تطبيق القوانين التي يحتذي بها النظام الخاضع لسلطانه. غير أنه قد تم التثبُت من أن الواقع قد يختلف عن القواعد المنظمة في القانون، فقد تحصل في بعض الحالات تغييرات بسيطة في إستخدام معايير الإثبات المختلفة **(الفصل الأول)**.

١٢١- من جهة ثانية، يلاحظ أن معايير الإثبات المتطورة المعتمدة في النظام الأنكلوساكسوني قامت بوضعه في مركز متقدم عن النظام اللاتيني، نظراً لإحتواء هذا الأخير على بعض النقاط التي تضعف من أهميته **(الفصل الثاني)**.

الفصل الأول:

تطبيقات عملية لمعايير الإثبات في النظامين الأنكلوساكسوني واللاتيني:

١٢٢- لقد أضفى الناس قدراً كبيراً من المهابة وشيئاً من القداسة على مهنة القضاء، نظراً لما يسند إلى القضاة من صلاحيات هامة و خطيرة، فهم يصدرون أحكاماً قطعية، لها أثر كبير على أمن المجتمعات وحياة الأفراد ومعتقداتهم وحرياتهم وممتلكاتهم وأموالهم... ونظراً لخطورة الصلاحيات التي يمارسونها وأثرها الكبير والمباشر على الفرد والمجتمع والدولة ، فقد ترسخت بعض القواعد التي يجب أن تحكم سلوك القضاة، والتي لا يجوز لهم تجاوزها حرصاً على الحفاظ على مركزهم وسلطاتهم.

١٢٣- فالقضاة إذاً هم الأمناء على حماية الحقوق والحريات ونشر العدالة وتطبيق وتطوير القوانين التي على أساسها يبنى المجتمع وتقوم العلاقة بين الناس. لذلك ينبغي أن تكون تصرفاتهم وسلوكهم، داخل المحاكم وخارجها فوق الشبهات وعلى مستوى الأمانة المودعة لديهم.

١٢٤- تُظهر أعمال المؤرخ روبرت جاكوب كيف أنه لم يحصل القاضي تاريخيّاً على سلطة الحكم إلا عندما أصبح موضع مساءلة أمام سلطةٍ أسمى[٦٨]. وهو "دفع ثمن سلطته الإستثنائية بتحوّله إلى موضع مساءلة دائمة أمام الآخرين، فما يسمح بإقامة العدل هو الخضوع لنظرة الآخر"[٦٩].
بمعنى أخر، يستمدّ القاضي شرعية أحكامه من رضوخه لحكم الآخرين، وإنتقاضاتهم.

---

68 ROBERT JACOB, **Images de la justice**, Le Léopard d'or, 1994, p. 81; DENIS SALAS, **L'éthique du juge, une approche européenne et international**, Dalloz Actes, 2003, p. 16.

69 DENIS SALAS, **L'éthique Du Juge, Une Approche Européenne et International**, Dalloz Actes, 2003, p. 16.

١٢٥- وتعتبر المساءلة الجوهر الحقيقي لأي نظام قانوني، فلا جدوى من القوانين ونصوصها إذا لم تتضمن وضع آلية محددة يتم على أساسها ملاحقة المخطئين ومساءلتهم، إما بفرض العقاب أو باتخاذ إجراءات تأديبية. وفي دولة القانون فإن الجميع يخضعون لحكم القانون وإرادته، بما فيهم أعضاء السلطتين التنفيذية والتشريعية. والسلطة القضائية ليست إستثناء من ذلك، بل هي أولى من غيرها بالخضوع لحكم القانون بإعتبارها الأمينة على حسن تطبيقه وتنفيذه.

١٢٦- نتيجة لذلك، يرى القاضي نفسه أمام مفترق طرق: الأول، يتمثل بالتمسك بالأخلاقيات التي ترعى العمل القضائي توصلاً لإصدار الحكم، والثاني، يتلخص بالإلتزام بالقواعد القانونية التي ترعى العلاقات بين الناس وإجرائات التقاضي. وقد يصعب عليه في حالات معينة أن يجمع الإثنين معاً.

١٢٧- وبما أن من بين هذه القواعد القانونية، معايير الإثبات الموضوعية في النظام الأنكلوساكسوني والشخصية في النظام اللاتيني، ينبغي التطرق لتساؤلات تطرح نفسها في هذا الإطار وهي: مدى موضوعية القاضي في الدول الأنكلوساكسونية (**الفقرة الأولى**) ومدى صحة التصنيف الشخصي لمعايير الإثبات في النظام اللاتيني (**الفقرة الثانية**).

○ الفقرة الأولى: مدى موضوعية القاضي في الدول الأنكلوساكسونية:

١٢٨- يرتكز القاضي في دول القانون العام في تكوين قناعته بالدرجة الأولى على قيمة ونوعية الإثبات. فمعيار "أرجحية الأدلة" المعتمد في قانون الولايات المتحدة ومبدأ "توازن الإحتمالات" المعتمد على مستوى القانون الإنكليزي، هو معيار موضوعي، يكتفي في أن تشير الأدلة إلى حصول واقعة معينة. فيرى الباحث عن الحقيقة، أكان القاضي أم هيئة المحلفين، أن الإدعاءات التي تدعم المطالبة هي صحيحة بناء على معيار ال"أكثر ترجيحاً"[٧٠]. فإذا ما رأى هذا الأخير بأن طلبات المدعي أكثر تصديقاً من طلبات المدعى عليه، ولو بدرجة بسيطة، أو أن حصول واقعة معينة هو أكثر ترجيحاً من عدم حصولها، حكم لصالحه[٧١]. والعكس صحيح.

١٢٩- إن التكوين البشري معقد، فالكيان البشري عبارة عن خليط بين العاطفة والعقل. وإن هذا التعقيد ينعكس على كافة الوظائف الإنسانية والقرارات التي يتخذها الإنسان. وتشير الدراسات النفسية إلى أن العاطفة ركن أساسي في القرارات التي يتخذها الإنسان ومواقفه تجاه الآخر. فيكون بالنتيجة موقف القاضي صعب عندما يتعامل مع قضية مليئة بالعواطف، إذ يقتضي عليه أن يجرد عواطفه الإنسانية ويحيدها حتى لا تسيطر على قراره عندما يصدر الحكم.
فكما يقول أرسطو، ويوافقه أغلبية الفلاسفة والمفكرون والقانونيون، إن القانون منطق خالٍ من العاطفة[٧٢].

---

[70] KEVIN O'MALLEY, JAY GRENIG, WILLIAM LEE, **Federal Jury Practice & Instructions,** Thomson/West, 2001, § 166.51; Miller v. Minister of Pensions, 3 All ER 372, 1947, p. 373.

[71] Jury Instructions, Livanovitch v. Livanovitch, 131 A. 799, 800, 1926 ("If … you are more inclined to believe from the evidence that he did so deliver the bonds to the defendant, even though your belief is only the slightest degree greater than that he did not, your verdict should be for the plaintiff").

[٧٢] لتوضيح ذلك، لا بد من سرد إحدى القصص التي تروى عن سندان القانون ومطرقة العاطفة. يروى بأن ضابطاً فرنسياً أبلى بلاء حسناً وبطولياً في واحدة من أشرس المعارك التي خاضها نابليون بونابرت، حتى أن هذا الضابط أنقذ جميع أفراد كتيبته من خطر الإبادة والوقوع في الأسر. وصل الخبر إلى الإمبراطور فإستدعى الضابط لتهنئته، وما أن وصل حتى إقترب منه وعانقه ثم علق على صدره وساماً حربياً ورقاه. عاد الضابط إلى قاعدته في الجبهة مسروراً، أضاء شمعة وجلس

١٣٠- إنما في الواقع، يمكن في بعض الحالات أن يكون تجرد القاضي المطلق موضوع شك **(أولاً)** نظراً لتأثير أفكاره المسبقة ومعلوماته الشخصية على رحلته في تكوين قناعته حول القضية توصلاً لإعطاء قراره في القضية **(ثانياً)**.

- **أولا": حدود تجرد القاضي:**

١٣١- أخذت مسألة الأخلاقيّات القضائيّة شكلها الأول في أميركا عام ١٩٧٣[٧٣] وفي إنكليترا عام ٢٠٠٢[٧٤]، حين وضعت لجنة مؤلفة من قضاة "القواعد الأساسية لأخلاقيّات القضاء" (Code of Conduct for Judges). وقد رأت هذه الوثيقة أن القواعد الأساسية لأخلاقيات العمل القضائي هي: الإستقلال القضائي (judicial independace)، التجرد(impartiality)،

يخط رسالة إلى والدته يروي لها ما جرى لتشاركه هذه الفرحة، وقبل أن يختتمها فوجئ بوقع أقدام وجلبة في الخارج، فإلتفت ناحية المدخل فإذا به يرى الإمبراطور بنفسه يدخل إلى خيمته مع بعض الجنود، وبعصبية سأل الضابط: لماذا تضيء الشمعة؟ ألا تعرف أن ذلك ممنوع ومخالف للقانون، بإعتبار أنها إشارة للعدو يستغلها للقضاء على الخصم؟ فأجاب الضابط أنه أراد إيصال مشاعر الفرح إلى أمه بعد حصوله على الوسام الرفيع.

إنتزع نابليون الرسالة من يد الضابط وجلس يكملها كالتالي: "سيدتي أهنئك على إنجابك هذا البطل الذي أبلى بلاءً حسناً في الجبهة، لقد رفع شرف فرنسا وكان قدوة صالحة لباقي رفاقه، لكن في الوقت نفسه يؤسفني أن أبلغك أنني أعطيت أوامري لتنفيذ حكم الإعدام غداً في إبنك لأنه خالف القانون بإضاءة شمعة... وكاد بعمله هذا أن يعرض سلامة الفيلق بكامله للخطر، وبكل محبة آمل أن تتفهمي ذلك".

قد نحكم على الإمبراطور في هذه القصة، بقسوة القلب والظلم وإنعدام الإنسانية، ولكن لو تركنا العاطفة جانباً لوجدنا أن تصرفه صائب ومنطقي رغم قسوته. والقاضي عندما يصدر حكمه يجرد عاطفته ويتركها خارج قاعة المحاكمة حتى لا تؤثر على الحكم الذي يصدره.

73 http://www.uscourts.gov/judges-judgeships/code-conduct-united-states-judges ("The Code of Conduct for United States Judges includes the ethical canons that apply to federal judges and provides guidance on their performance of official duties and engagement in a variety of outside activities.").

74 https://www.judiciary.gov.uk/wpcontent/uploads/JCO/Documents/Guidance/judicial_conduct_2013.pdf ("This Guide to Judicial Conduct has been drafted by a working group of judges set up by the Judges' Council, under the chairmanship of Lord Justice Pill and published by the Judges' Council following extensive consultation with the judiciary.").

النزاهة (integrity)، الإستقامة (propriety)، الأهلية والنشاط (competence and diligence).

١٣٢- تنم قاعدة التجرد عن حالة ذهنية تعكس الصفاء النفسي لدى القاضي، ويكون بذلك مستعداً لممارسة وظيفته مجتنباً الأفكار المسبقة، وعبر التحليل المستقل المبني على إثباتات ووقائع قبل إتخاذ القرار، مترفعاً عن كل منفعة، ورافضاً أي مفاضلة بين المتقاضين، لأن القاضي كالأب الصالح والحَكم المتنزه، يترتب عليه الوقوف بين الخصوم موقف الحَكَم الذي يزن المصالح القانونية للطرفين بالعدل.

١٣٣- والحياد هو نوع من أنواع التجرد، وهو بالمساواة بين الناس في جميع الشؤون سواء بالقول أو بالفعل، وذلك لئلا يطمع أحد في حيفه أو ييأس آخر من عدله، فلا تليق بالقاضي الإنتقائية في أحكامه، أو ترجيح هواه أو هوى المقربين أو النافذين أو الساعين أو المنتفعين أو المحازبين على الحق العادل.

١٣٤- وإذا كان الحياد وجهاً من وجوه التجرّد، فالمساواة وجه من وجوه الحياد. ويتجلى تطبيق مبدأ المساواة عندما يدرك القاضي بأن مجتمعه يضم أفراداً وجماعات يفرق بينهم الدين أو المذهب أو العرق أو اللون أو الجنسية أو العمر أو الجنس أو الحالة المدنية أو القدرات الجسدية والنفسية، أو منازع أخرى شتى كالتيارات الفكرية والجماعات الحركية والتكتلات الاحتسابية، فتوجب عليه أن لا ينحاز لطرف أو يتحامل على طرف سواء عن طريق الكلام أو التصرف أو القرار، ويتجلى هذا كذلك في طريقة التعامل مع المحامين وأطراف النزاع والمعاونين له.

١٣٥- ومما يعزز الثقة بالقاضي المبادرة التلقائية للتنحي عند توافر الأسباب[٧٥] كحصول الشك بأن ثمة تضارباً بين ممارسة وظيفته القضائية وبين مصلحته الخاصة أو مصلحة من يرتبط بهم بروابط القرابة أو الود أو الشراكة المادية أو الحسية أو المعنوية كالمناطقية والفكرية والحزبية.
وهناك فرق شاسع بين ضرورة التنحي عند توفر أسبابه وبين ضرورة مواجهة الحرج بالمبادرة المعاكسة إلى اتخاذ القرار العادل. كما لا يجوز التنحي حينما يكون لغرض الهروب من المسؤولية أو لتحقيق المصلحة الشخصية، وإلا كان سبباً في ضياع الحق أو عدم تحقق العدالة كحالة صعوبة تشكيل محكمة أخرى مثلاً. ولا يليق بالقاضي الإمتناع عن أي تعليق يتناول مسار المحاكمة ويوحي بأنه سيحرم أحد أطراف النزاع من نتيجة عادلة يتوخاها، ويعدّ ذلك من باب واجبه القضائي وأمانة العدالة.

١٣٦- فيرتبط إذاً، بالإستناد إلى ما تم ذكره، التجرّد بحالة القاضي الذهنيّة. وتوصيه بالتصرّف "تصرّف الأب الصالح والحكم المتنزّه"، وأن يبتعد عن أيّ "هوى خاص" أو "مكسب فرديّ"، فالتحيز يعني وقوف القاضي إلى جانب أحد الخصمين وتفضيله على الخصم الآخر، وهذا يتعارض مع مبدأ الإنصاف والموضوعية اللتان يعتبران من أسس معايير الإثبات في النظام الأنكلوساكسوني.

١٣٧- وعليه، يصبح التجرّد وفق هذه الوثيقة ليس فقط تجرّداً من الرغبات والمصالح، إنما أيضاً تجرداً من الأفكار المسبقة. ومن هذه الزاوية، تصبح الوثيقة دعوة للقضاة إلى عقلنة النزاعات العالقة أمامهم. وتتجلى هنا صورة القاضي المترفّع عن كلّ مصلحة دنيويّة، والقاضي الذي يتفانى في سبيل الناس، في حقلٍ معجميّ يستعيد بعض القيم الأخلاقيّة السامية جداً، والتي تقترب من قيم القداسة الدينيّة.

---

[٧٥] إن الأسباب التي تبرر تنحي القاضي أو رده عن الحكم ترتد جميعها إلى قيام ظروف يمكن أن تخرج القاضي عن موضوعيته إذا نظر بالدعوى. وتلك الأسباب تنص عليها المادة ١٢٠ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد وتقابلها المادة ٣٤١ من قانون أصول المحاكمات المدنية الفرنسي الجديد.

إنما في النهاية، يبقى القاضي إنساناً يبتعد كل البعد عن الكمال مهما كان مثالي، فلا مفرّ من الأراء والمعتقدات الراسخة في تفكيره **(ثانياً)**.

- **ثانيا": أثر القناعات الراسخة على تفكير القاضي:**

١٣٨- يتركز عمل القاضي على تطبيق القانون تطبيقاً صحيحاً، وهذا يقتضي منه أولاً التدقيق في وقائع النزاع المعروضة أمامه لغرض التثبت مما صدر فعلاً عن أطراف النزاع، ومن ثم بيان حكم القانون فيما ثبت من وقائع وإصدار حكم موضوعي فاصل في النزاع. ومن أجل القيام بعمله يلتزم القاضي بعدم علمه المسبق بوقائع النزاع: إذ ينبغي على الخصوم أن يثبتوا هذه الوقائع بطرق الإثبات التي يحددها القانون، وبعدها يأتي دور القاضي في تكوين رأيه على ضوء ما يثبته ذوو العلاقة. فليس له أن يسند حكمه أو يستعين في أحكامه بمعلوماته الشخصية[٧٦] وتحرياته الخاصة التي لم يحصل أثبتاها أو نفيها بمعرفة أطراف الخصومة. بالتالي، يجب أن لا يستند القاضي عند البت في النزاع على معلوماته الشخصية المتعلقة بالجانب الواقعي للنزاع، والتي إستقاها من خارج إطاره ودون أن تكون محل نقاش بين المتقاضين سواء توفرت لديه تلك المعلومات بموجب الصدفة أو نتيجة لتحريات خاصة قام بها دون علم المتقاضين. فحكم القاضي المستند إلى علمه الشخصي بالوقائع، يلقي بنفسه الى سوء الظن. ذلك أن الشاهد مندوب للإثبات والقاضي مندوب للحكم، ولم يجز القانون أن يكون الشاهد قاضياً بشهادته ولا أن يكون القاضي شاهداً لحكمه.

وتجدر الإشارة مع ذلك إلى أنه يحق للقاضي في جميع الأحوال أن يأخذ بالمعلومات التي حصل عليها من العلم بالشؤون العامة المفروض إلمام الكافة بها[٧٧].

---

[٧٦] تنص الفقرة الأولى من المادة ١٤١ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد على أنه: "لا يجوز للقاضي أن يحكم بناءً على معلوماته الشخصية في الدعوى".

[٧٧] تنص الفقرة الثانية من المادة ١٤١ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد على أنها: "لا تعد المعلومات المستقاة من خبرة القاضي في الشؤون العامة المفروض إلمام الكافة بها من قبيل المعلومات الشخصية المحظور على القاضي أن يبني حكمه عليها".

١٣٩- كما من جهة ثانية، ليس للقاضي أن يبني حكمه على دليل يستمده بنفسه دون قيام الخصوم بذلك[٧٨]، ويقتصر دوره على بيان ما إذا كان الدليل جائز القبول قانوناً أو يجب رفضه وفقاً لقواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية[٧٩]، ولا يجوز له جمع عناصر دليل أو أدلة إثبات لصالح الخصمين، بل عوضاً عن ذلك، يقدم أي دليل أدلى به خصم إلى الخصم الآخر، للإضطلاع والمناقشة. وإذا تم إجراء معاينة أو الأخذ بخبرة أو الإستماع لشاهد مثلاً، إستدعى الخصمين معاً، حتى يوفر لكل طرف فرصة الدفاع بإثبات عكس ما يدعيه الطرف الآخر[٨٠].

١٤٠- أضف إلى ذلك، لا يجوز للقاضي أن يستند في حكمه إلى دليل قام في قضية أخرى، إذا لم تكن أوراق هذه القضية قد ضُمت إلى الدعوى أمامه، حيث يمكنه في هذه الحالة الإستئناس بما قام في تلك القضية الأخرى من أدلة متى قام إرتباط بين الدعويين[٨١]. فلا يكفي أن يكون حكم القاضي صحيحاً بذاته، وإنما يجب أن يبدو كذلك للخصوم، والناس كافة.

١٤١- بإختصار، على القاضي الإلتزام بقاعدة "عدم جواز قضاء القاضي بعلمه"، إذ لا يجوز للقاضي الجمع بين صفتي الخصم والحَكَم معاً. ويرى الأستاذ الدكتور عبد الرزاق السنهوري أن منع القاضي من القضاء بعلمه الشخصي لا يتفرع عن مبدأ تجرد القاضي، بل هو النتيجة

---

[٧٨] تجدر الإشارة إلى أن قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني القديم كان يتضمن بعض القواعد التي تجيز للقاضي أن يقرر من تلقاء نفسه إجراء بعض التحقيقات، فكانت المادة ١٣٦، الواردة تحت عنوان البينة بتحقيق القاضي مباشرة تنص على أنه: "يحق للقاضي أن يقرر من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب الخصوم إجراء تحقيقات مادية"، كما كانت المادتان ١٣٧ و١٣٩ تعطي القاضي حق معاينة المال المتنازع عليه منقولاً كان أو غير منقول. ثم جاء القانون الجديد ووضع قاعدة عامة بهذا الشأن أوردها ضمن الأحكام العامة في الإثبات، فتنص الفقرة الأولى من المادة ١٣٥ على أنه للمحكمة "أن تأمر من تلقاء نفسها، بإجراء أي تحقيق إستكمالاً لما تذرع به الخصوم من الأدلة."

[٧٩] حلمي محمد الحجار، هاني حلمي الحجار، **الوسيط في أصول المحاكمات المدنية**، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ٢٠١٠، ص. ١٢٨-١٢٩.

[٨٠] حلمي محمد الحجار، هاني حلمي الحجار، **الوسيط في أصول المحاكمات المدنية**، الجزء الثاني، الطبعة السادسة، ٢٠١٠، ص. ١١-١٣؛ مروان كركبي، **أصول المحاكمات المدنية والتحكيم**، المنشورات الحقوقية صادر، الجزء الثاني، الطبعة الخامسة، ص. ١٨-٢٣.

[٨١] توفيق حسن فرج، **قواعد الإثبات (البينات) في المواد المدنية والتجارية**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت ١٩٨٠، ص. ١٦.

المترتبة على حق الخصوم في مناقشة أي دليل يقدم في القضية[٨٢]. في حين يرى الدكتور أحمد أبو الوفا، أن مبدأ عدم حكم القاضي بعلمه الشخصي لا يتأتى من مبدأ حق الخصوم في مناقشة الأدلة المقدمة في الدعوى، وإنما يتأتى من أن ما شاهده القاضي أو ما سمعه مما يتصل بوقائع القضية، سوف يؤثر حتماً في تقدير القاضي، بل قد يشل هذا التقدير، وهو عندئذ يصلح أن يكون شاهداً في القضية ليُقَدر قاضٍ آخر شهادته، لا أن يكون قاضياً، وإلا عُد قاضياً وشاهداً في وقت واحد[٨٣].

ومع ذلك فان المسألتين مرتبطتان ببعضهما لدرجة لا يمكن الفصل بينهما.

في جميع الأحوال، من المتفق عليه والثابت في جميع الشرائع أنه لا يجوز للقاضي أن يستعين بآرائه ومعارفه الخاصة، إن جاز التعبير، أثناء إصداره الحكم.

١٤٢- ويقول الفيلسوف الألماني الشهير فريدريك نيتشه في كتابه "إنسان مفرط في إنسانيته" بأن "القناعات الراسخة أكثر خطورة على الحقيقة من الأكاذيب"[٨٤]، فيؤكد على أن خطورة المعتقد الراسخ – القناعات – تتجاوز خطورة الكذب.

ويعود ذلك إلى أنه من البديهي أن نشاهد الأكاذيب تُهزم وتندحر أمام الوقائع، فحتى لو حدث تأخر في إكتشافها إلا إنها سرعان ما تظهر. لكن المعضلة عند نيتشه تكمن في من يرفض الحقيقة لأنها فقط تتعارض مع قناعاته الراسخة.

١٤٣- بناءً على ذلك، يمكن القول أن المطلوب من القاضي هو أن يجلس على منصة القضاء وهو خالي الذهن من أية معلومات عن الدعوى التي تطرح أمامه ويكون من شأنها التأثير في حكمه. فإلى أي مدى يمكن أن تنطبق هذه المبادئ المثالية على الواقع؟

---

[٨٢] عبد الرزاق السنهوري، **الوسيط في القانون المدني**، الجزء الثاني، ص. ٣٠ هامش رقم ١.

[٨٣] أحمد مسلم، **أصول المرافعات**، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٧١، ص. ٣٨٢.

[84] FRIEDRICH NIETZSCHE, **Human, All Too Human** (Menschliches, Allzumenschliches: Ein Buch für freie Geister), Ernst Schmeitzner, 1878.

١٤٤- يشكل الوعي ميزة الإنسان الأساسية التي يتكئ عليها في ممارسة الحياة والحفاظ عليها؛ فمنذ اللحظة التي ينشأ فيها الإرتباط بين الإنسان والعالم، يبدأ وعيه بالفاعلية، ويشرع بتكوين تراكم من المدركات والمعارف تعكس طبيعة تفاعله مع العالم. وعملية التكوّن الثقافي هذه هي عملية متواصلة لا تعرف التوقف. فتعتمد أي عملية تفكير على أفكار سابقة، تكون بدورها قد ولدتها أفكار أسبق منها. والقاضي، كما هي طبيعة الأمور، يُكَون آراء شخصية حول أي موقف يتعرض له أو حتى في القضايا المعروضة أمامه، فيكون بالتالي من المستحيل أن يتمكن، في كل مرة، أن يفصل ما بين هذا الجزء الكبير من المعلومات الموجودة في إدراكه وبين فقط تلك الوقائع التي تمكن الأطراف من إثباتها؛ دون تلك التي يترائى للجميع، وحتى القاضي، أنها منطقياً صحيحة إنما لم يتوصل أحد الخصوم إلى إثباتها. ويعتقد باريتو[٨٥] في السياق نفسه "أن دور القاضي ينطوي على أمور تتجاوز مجرد التطبيق المنطقي للقواعد القانونية المجردة على الحالات الملموسة، فأحكام القضاء تكشف على نحو ملحوظ عن أثر عواطف رجال القضاء منها أكثر من إحتكامهم إلى روح القانون، ما يعد بمنزلة تفسير بعدي لقرار أو حكم أمكن إتخاذه بأسلوب آخر"[٨٦].

وقد أكد على ذلك غاندي بقوله "لا يمكن تصنيع العاطفة أو تنظيمها حسب القانون". فالمشرعون عندما وضعوا القانون لم يضعوا نصوصا تنظم العواطف وتطبقها على الوقائع، فالقانون مجموعة من القواعد العامة المجردة، التي وضع لها المشرع الجزاء على من يخالفها.

١٤٥- تتألف المحاكم الأنكلوساكسونية، كما ذكرنا سابقاً، من قضاة وهيئة محلفين. وقد ثبت في مراجعة حديثة[٨٧]، أن مشاعر المحلف تؤثر على: معالجة المعلومات؛ أحكام المسؤولية واللوم؛ وشدة العقوبات المفروضة. وتُلاحظ هذه الآثار عموماً عندما تكون مشاعر المحلف جزءاً لا يتجزأ من القضية، أي عندما تكون مدفوعة بمعلومات ذات صلة بهذه القضية، مثل الشهادة

---

[٨٥] ولفريد فريتز باريتو هو عالمٌ إقتصادي وإجتماعي وصاحب مبدأ باريتو المعروف. وُلِد في باريس في ١٥ يوليو ١٨٤٨ وتوفي في جنيف في ١٩ أغسطس ١٩٢٣.

[٨٦] صاحب الربيعي، **رؤية في مؤسسات الدولة والمجتمع**، المناهل، ٢٠١١، ص. ٩١.

[87] NEAL FEIGENSON, **Jurors' Emotions and Judgments of Legal Responsibility and Blame: What Does the Experimental Research Tell Us?**, Emotion Review, 8, 2015, p. 26-31.

المؤثرة عن إصابة الضحية مثلاً، أو عندما تكون مدفوعة بمعلومات خارجية تعود إلى مهمة المحلف بالذات، مثل الغضب من محلف زميل ناتج عن سلوكه الفظيع، أو القلق المرافق للإبتعاد عن العمل والإلتزامات المنزلية، أو الإشمئزاز من ظروف معينة في قاعة المحكمة غير صحية[٨٨]...

١٤٦- إذا كنا نسعى بدقة إلى فهم تأثير العواطف على النظام القانوني، فمن الضروري أن نوّسع عدسة البحث لدينا إلى أبعد من المحلفين. والواقع البسيط هو أن نسبة صغيرة من النزاعات القانونية تنطوي على محلفين على الإطلاق، إذ يتم التخلص من حوالي ٩٨٪ من القضايا المدنية و٩٥٪ من القضايا الجنائية دون محاكمة، ناهيك عن محاكمة هيئة المحلفين. فالحالات التي لا تنطوي أبداً على محلف تنطوي على طائفة واسعة من الجهات الفاعلة القانونية الأخرى، ولا سيما القضاة.

١٤٧- يعتبر "إنفصال" القاضي منذ الأزل وحتى اليوم فضيلة قضائية أساسية. وقد أعلن توماس هوبز أن القاضي المثالي "يبتعد كل البعد عن الخوف والغضب والكراهية والحب والرحمة"[٨٩]. وقد أثبت هذا الرأي نفسه بشكل ملحوظ حتى في العصر الحديث. ففي هذه السردية التقليدية، العاطفة هي قوة غامضة، ذاتية، وغير جامدة لا ينبغي أن تؤثر على عملية صنع القرار التي من المفترض أن تكون شفافة وموضوعية، وتسترشد بالمخاوف العامة[٩٠]، فالوصمة التي يخلقها هؤلاء القضاة الذين يعترفون بمشاعرهم العاطفية لا تشجع على الشفافية أبداً[٩١].

---

[88] NEAL FEIGENSO, **Emotional influences on judgments of legal blame: How they happen, whether they should, and what to do about it**, B. Bornstein & R. Wiener (Eds.), Emotion and the law: Psychological perspectives, New York: Springer, 2010, p. 52.

[89] THOMAS HOBBES, **Leviathan**, A.R. Waller ed., Cambridge University Press, 1651, p. 203.

[90] TERRY MARONEY, PHILLIP ACKERMAN-LIEBERMAN, **"As a Father Shows Compassion for His Children": Ancient and Contemporary Perspectives on Judicial Empathy**, Journal of Law, Religion and State, 2014, p. 240-275.

[91] RICHARD POSNER, **The Role of the Judge in the Twenty-First Century**, Boston University Law Review, 2006, p. 1049-1068.

إنما تشير البحوث الحالية بقوة أن القضاة أيضاً، يمرون بتجربة العاطفة في سياق عملهم وأن هذه العاطفة تؤثر على سلوكهم وعلى صنع القرار.

والدليل على المشاعر القضائية وتأثيرها يأتي من مجموعة صغيرة من الدراسات النوعية. فقد أفاد القضاة الأستراليون الذين شملهم الإستطلاع، بوجود مجموعة من المشاعر والعواطف السلبية[٩٢]. وقد وصف أحدهم العمل القضائي بأنه "رؤية البؤس المطلق الذي يمرّ أمامك يوم فيوم، شهر فشهر، سنة فسنة"[٩٣]. كما أجاب قضاة محكمة الدولة في مينيسوتا، رداً على أسئلة حول بيانات أثر الضحايا التي صدرت في الأحكام الجنائية، عن مشاعر تشمل الإحباط والغضب والرحمة[٩٤]. ووصف أحدهم أنه كان سيصرخ بعد سماع أم تصف اللحظة التي كانت تعتقد فيها أن إبنها سيموت، ثم يستعيد ما يعتقد أنها "ضغوطات ضرورية" لأنه "لا يجوز للقاضي أن يبكي عندما يكون على القوس"[٩٥].

وكما يوحي هذا المثال الأخير، فإن المعايير المهنية للقضاة تتطلب منهم بذل جهود كبيرة للتحكم في مشاعرهم العاطفية.

١٤٨- بالنتيجة، يختلف التطبيق العملي بالنسبة لمعيار الإثبات الموضوعي المفروض لتكوين قناعة القاضي في دول النظام الأنكلوساكسوني عن النظريات التي ناقشناها في القسم السابق. فهل الأمر مماثل بالنسبة للنظام اللاتيني؟ وما مدى صحة التصنيف الشخصي لمعايير الإثبات في هذا النظام؟ **(الفقرة الثانية)**

---

[92] SHARYN ANLEU, KATHY MACK, **Judicial authority and emotion work**, Judicial Review, Selected Conference Papers, Journal of the Judicial Commission of New South Wales, 2013, p. 329-347.

[93] SHARYN ANLEU, KATHY MACK, **Magistrates' Everyday Work and Emotional Labour**, Journal of Law and Society, 2005, p. 590-614.

[94] MARY LAY SCHUSTER, AMY PROPEN, **Degrees of Emotion: Judicial Responses to Victim Impact Statements**, Law, Culture & Humanities, 2010, p. 75-104.

[95] MARY LAY SCHUSTER, AMY PROPEN, **Degrees of Emotion: Judicial Responses to Victim Impact Statements**, Law, Culture & Humanities, 2010, p. 89.

○ الفقرة الثانية: مدى صحة التصنيف الشخصي لمعايير الإثبات في النظام اللاتيني:

١٤٩- تعوّل الشريعة اللاتينية بالدرجة الأولى على درجة إقتناع القاضي الشخصية من أجل التوصل إلى إعطاء حكمه. فيكون المعيار إذاً، بحسب التصنيف المذكور، شخصي بحت. إنما يواجه القاضي في الواقع بعض القيود التي تحول في بعض الأحيان دون توصله إلى الحقيقة الموضوعية، وبالتالي إصدار الحكم.

١٥٠- يرسم القانون المدني في الدول اللاتينية طرقاً محددة للإثبات ويفرض على القاضي والمتقاضين التقيد بها. فيتمتع المستند الخطي بقوة ثبوتية بحيث لا يجوز إثبات عكسه إلا بمستند خطي مماثل، كما أن التصرفات القانونية المدنية لا يجوز إثباتها مبدئياً إلا بالبينة الخطية عندما تتجاوز قيمتها حداً معيناً. كذلك يتمتع الإقرار القضائي واليمين الحاسمة بقوة ثبوتية كاملة، بمعنى أنه عند توفر أحد هذين الدليلين لا يبقى عند القاضي أي مجال في البحث عن الحقيقة الموضوعية. كذلك الأمر بالنسبة للقرائن القانونية[٩٦].

١٥١- إن هذه المبادئ وما فيها من دقة حسابية تكفل ثبات التعامل، يمكن أن تباعد ما بين الحقيقة الموضوعية والحقيقة القضائية، فقد تكون الحقيقة الموضوعية ملء السمع والبصر، ولكنها لا تصبح حقيقية قضائية إلا إذا أمكن إثباتها بالطرق التي حددها القانون. وقد يتعذر ذلك في بعض القضايا نظراً لعدم توفر هذه الإثباتات وتعذر الحصول عليها، الأمر الذي يحول دون تمكن القاضي من القيام بواجبه المتمثل بإصدار الحكم **(أولاً)** مما دفع الإجتهاد للبحث عن بديل **(ثانياً)**.

---

[٩٦] مروان كركبي، **أصول المحاكمات المدنية والتحكيم**، المنشورات الحقوقية صادر، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، ص. ٢١١-٤٠٧؛ حلمي محمد الحجار، هاني حلمي الحجار، **الوسيط في أصول المحاكمات المدنية**، الجزء الأول، الطبعة السادسة، ٢٠١٠، ص. ١٦٤-٢٨٢.

- **أولاً: واجب القاضي بإصدار حكم:**

١٥٢- إن الهدف الذي يبغي من يقيم الدعوى التوصل إليه هو حصوله على حكم في النزاع ويكون من شأنه أن يوصله إلى حقه. فالحكم هو القرار الذي يصدره القاضي أو المحكمة في دعوى مرفوعة إليها وفاقاً للقواعد المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الخاص بكل دولة. ويُطلق عليه الفقه عادةً إسم عمل الولاية القضائية (Acte Juridictionnel).

١٥٣- فالقاضي الذي تُعرض عليه قضية معينة ملزم بأن يصدر حكماً فيها، وإلا إعتُبر مستنكفاً عن إحقاق الحق (Déni de Justice)، كما ورد في نص المادة ٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد (تقابلها نص المادة ٤ من قانون أصول المحاكمات المدنية الفرنسي الجديد[٩٧])، التي تنص صراحة على أنه: "لا يجوز للقاضي تحت طائلة إعتباره مستنكفاً عن إحقاق الحق: (١) أن يمتنع عن الحكم بحجة غموض النص أو إنتفائه. (٢) أن يتأخر بغير سبب عن إصدار الحكم".
كما يعاقب على إنكار العدالة على المستوى الأوروبي بإعتباره إنتهاكاً للمادة ٦[٩٨] من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

١٥٤- لقد أخذت مسألة الأخلاقيّات القضائيّة شكلها الأول في لبنان عام ٢٠٠٥ حين وضعت لجنة مؤلفة من رؤساء مجلس القضاء الأعلى ومجلس شورى الدولة والتفتيش القضائي والنائب

[97] L'article 4 du code civil Francaise dispose: “Le juge qui refusera de juger, sous prétexte du silence, de l'obscurité ou de l'insuffisance de la loi, pourra être poursuivi comme coupable de déni de justice.”

[98] “Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle”.

العام التمييزي "القواعد الأساسية لأخلاقيّات القضاء"[99]. وقد رأت الوثيقة أن القواعد الأساسية لأخلاقيات العمل القضائي تبلغ ثمانية وهي على التوالي: الإستقلال، التجرد، النزاهة، موجب التحفظ، الشجاعة الأدبية، التواضع، الصدق والشرف، والأهلية والنشاط. فيكون بذلك قد إقترب النظام اللبناني بهذه الوثيقة من النظام الفرنسيّ الذي اختار في العام ٢٠٠٧ صيغة لمجموعة من المبادئ الأخلاقيّة"Recueil des obligations déontologiques"[100].

وتؤكد القاعدة الثامنة والأخيرة على أهمية دور القاض في إصدار الحكم، إذ لا جدوى للمبادئ السابقة (الإستقلال، التجرد، النزاهة، موجب التحفظ، الشجاعة الأدبية، التواضع، الصدق والشرف) برمتها إن لم تقترن بقاعدة "الأهلية والنشاط" (La Compétence et La Diligence).

١٥٥- فالأهلية هي الأداة النظرية اللازمة لإطلاق العمل القضائي إطلاقا سليماً، والنشاط هو الأداة العملية اللازمة لإنجازه، وتنمية الأهلية تكون بالإنفتاح الدائم على العلم الذي لا نهاية له. وتفعيل النشاط يكون بإنجاز الأعمال وبإتخاذ القرارات، وإلا أصيبت العدالة في الصميم وفقد الناس ثقتهم بالقضاء. فمن مستلزمات النشاط إذاً أن يقدّم القاضي مهماته القضائية على كل مهمة أخرى، وأن يفصل في القضايا المعروضة عليه ضمن مهلة معقولة. ويستلزم هذا الموجب

---

[99] أعلن وزير العدل (عدنان عضوم)، في مؤتمر صحفي عُقد في كانون الثاني من العام ٢٠٠٥، القواعد الأساسية لاخلاقيات القضاء التي وضعتها لجنة قضائية عالية المستوى بتكليف من وزير العدل السابق (بهيج طبارة) وقد جرى تبنيها من قبل كل من وزارة العدل ومجلس القضاء الأعلى ومكتب مجلس شورى الدولة كوثيقة تقتضي العمل بموجبها. وقد ضمت الوثيقة اللبنانية معظم ما ضمنته الوثائق العالمية ولكنها تفردت بايراد قاعدتين فرضهما واقعنا وتطلعاتنا هما الشجاعة الادبية والتواضع بما فيه التواضع العلمي، ثم انها لم تنسخ نسخا عن الغير، بل اختارت ما يناسب المقام في كل قاعدة من القواعد المعتمدة.

[100] لقد أوكل البرلمان الفرنسي في العام ٢٠٠٧ إلى مجلس القضاء الأعلى وضع "مجموعة من المبادئ الأخلاقية"، في القانون الأساسي رقم٢٠٠٧-٢٨٧. ونجد عرضاً لنتائج الأعمال التحضيرية لوضع هذه المجموعة في التقرير السنوي لمجلس القضاء الأعلى لعام ٢٠٠٨.

(" L'indépendance – L'impartialité – L'intégrité– La légalité – L'attention à autrui Discrétion et reserve")

أيضاً إحقاق الحق وبالتالي إصدار القرارات المناسبة حتى لا يكون في حالة تمنع أو إستنكاف[١٠١].

وتكمن أهمية "النشاط" في العمل القضائي في أنه ليس فضيلة شخصية وحسب، بل يُلقى على عاتق القضاء برمته، ويلزم العدالة بمجموعة أجهزتها. لذا لا بد من أن توضع في متناول القاضي الوسائل الملائمة التي تمكنه من بلورة نشاطه، ومن تفعيله. فقيام نشاطه يرتبط إذاً بتوافر هذه الوسائل المتمثلة بتطبيق قواعد الإثبات التي نص عليها القانون توصلاً لإثبات العناصر المتنازع عليها، لبلوغ مرحلة تكوين قناعته بالقضية وإصدار الحكم.

١٥٦- غير أن معيار الإثبات المعتمد في دول القانون المدني لتكوين قناعة القاضي هو معيار مرتفع يتطلب من هذا الأخير أن يكون مقتنعاً بشكل لا يترك مجال للشك المنطقي. هذا الأمر، قد يكون غير جائز في بعض الحالات حيث لا تكون الأدلة المسموح إعتمادها، بحسب قواعد الإثبات المفروضة قانوناً، كافية لتكوين هذه القناعة لدى القاضي. فما هو البديل لعدم كفاية الأدلة في الإجتهاد؟ **(ثانياً)**

- **ثانياً: البديل لعدم كفاية الأدلة في الإجتهاد:**

١٥٧- إن القاضي ملزم بأن لا يقبل من وسائل الإثبات المعروضة إلا تلك التي أجاز القانون قبولها، فالقانون عّين وسائل الإثبات وبيّن قوتها الثبوتية والحالات التي تقبل فيها كل من تلك الوسائل، فإذا عُرضت وسيلة ثبوتية معينة لإثبات واقعة لا يجوز إثباتها بتلك الوسيلة، فللقاضي أن لا يقبلها. وإذا كانت وسيلة الإثبات المعروضة غير مشروعة، فلا يمكن قبولها كما هي الحال في التسجيلات وإلتقاط الصور التي يأخذها العامل أثناء فترة العمل بغفلة عن بقية العمال ورب العمل[١٠٢].

---

[١٠١] أنظر الهامش رقم ٦٢.

[102] Soc. 20 Nov. 1991, D. 1992, 73, Concl. Chauvy.

١٥٨- بالمقابل، إذا كانت الواقعة المطلوب إثباتها هي مما يجوز إثباته بالوسيلة الثبوتية المعروضة، فيلزم القاضي بقبول تلك الوسيلة وإلا يكون قد خالف قاعدة قانونية من قواعد الإثبات[١٠٣]؛ أما إذا قبل القاضي إثبات واقعة بوسيلة ثبوتية لا يجوز إثباتها بها، فيكون أيضاً قد خالف قاعدة قانونية من قواعد الإثبات، كما لو قبل الإثبات بالبينة الشخصية لإثبات عناصر واقعية لا يجوز إثباتها بتلك البينة[١٠٤].

١٥٩- ولا يكفي أن تكون الوسيلة الثبوتية المعروضة جائزة في إثبات الواقعة المراد إثباتها بها، بل لا بد أيضاً أن تكون هذه الواقعة، في حال ثبوتها، منتجة في الدعوى[١٠٥]، إذ يمكن أن تكون الواقعة متعلقة بالحق المتنازع عليه أو غير متعلقة به، وإذا كانت متعلقة به فيمكن أن تكون منتجة في الإثبات أو غير منتجة. وقد كرّس القانون الجديد هذه القاعدة بنص عام ضمن الأحكام العامة المتعلقة بالإثبات، فتنص الفقرة الثانية من المادة ١٣٢ أ.م.م. على أنه "يجب أن يكون ما يراد إثباته مجدياً في النزاع وجائزاً إثباته"، وتقابلها المادة ١٤٧[١٠٦] أ.م.م. الفرنسي الجديد.

وحتى إذا كانت الواقعة منتجة فإن تقدير جدوى سماعها يخضع أحياناً لتقدير القاضي كما لو كان الإثبات المعروض هو البينة الشخصية، في حالة يجوز فيها الإثبات بتلك البينة، إذ يبقى للقاضي أن يرفض سماعها إذا توفرت لديه عناصر إثبات أخرى كافية لتكوين إقتناعه[١٠٧].

---

[١٠٣] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الأولى، قرار إعدادي رقم ٢ تاريخ ١٩٦١/٣/٢٨، ن.ق.، ١٩٦١، ص. ١٨٠؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم ٢ تاريخ ١٩٧٠/١/١٣ (التعليل)، العدل، ١٩٧٠، ص. ٥٠١.

[١٠٤] محكمة التمييز، رقم ٩٥٩ تاريخ ٣٠ /١٩٢٦/١٢، المجلة القضائية، ١٩٢٧، ص. ٢٦٤؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثانية، رقم إعدادي رقم ٢٠ تاريخ ١٩٦٨/٦/٢٥، العدل، ١٩٦٩، ص. ٥٧؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم ٤ تاريخ ١٩٧٠/١١/٢٤، ن.ق.، ١٩٧٥، ص. ٧٨٢.

[١٠٥] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم ٢١ تاريخ ١٩٨٨/٧/٥، ن.ق.، ١٩٨٨، ص. ٧٨٣.

[106] “Le juge doit limiter le choix de la mesure à ce qui est suffisant pour la solution du litige, en s'attachant à retenir ce qui est le plus simple et le moins onéreux”.

[١٠٧] محكمة إستئناف بيروت، الغرفة المدنية العاشرة، تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢١، العدل، ٢٠٠٨، ص. ٢٨٨؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ٨٨ تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٩، العدل، ٢٠٠٧، ص. ٢٤١؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم ٣٢ تاريخ ١٩٧٢/٢/٢٩، ن.ق.، ١٩٧٢، ص. ٧٢٦؛ محكمة الدرجة الأولى بيروت، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٤٧ تاريخ ١٩٧٢/٢/٤، العدل، ١٩٧٢، ص. ٢٥٤.

١٦٠- ويعتبر أكثر الفقه الفرنسي أن قوانين الإثبات تتعلق عموماً بالإنتظام العام بحجة أن طرق الإثبات تتعلق بحسن سير العدالة، لأنها تحدد للقاضي أفضل السبل للوصول إلى الحقيقة، في حين يميز قسم من الفقه بين القواعد المتعلقة بوسائل الإثبات وقوتها الثبوتية وشروط قبولها، حيث يعتبر أنها تتعلق بالإنتظام العام، وبين القواعد التي تتعلق بالواقعة المراد إثباتها وبعبء الإثبات، حيث يعتبر أنها لا تتعلق بالإنتظام العام، ويجوز بالتالي الإتفاق على مخالفتها[١٠٨].

أما الفقه المصري فيذهب عموماً إلى أن أكثر قواعد الإثبات لا تتعلق بالإنتظام العام[١٠٩]، وبالتالي يمكن التنازل عنها.

١٦١- أما قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد، فقد إعتمد الوجهة الأخيرة، بنص صريح، فيما يتعلق بالقاعدة التي تفرض الإثبات الخطي في بعض المواضيع. فبعد أن وضعت المادة ٢٥٤ أم.م. الجديد المبدأ فيما يتعلق بالحالات التي تقبل فيها شهادة الشهود، أشارت في فقرتها الأخيرة إلى أنه "يجوز للخصوم أن يعدلوا عن التمسك بهذه القاعدة صراحة أو ضمناً.

وقد كرّس القانون الجديد بذلك إجتهاداً راسخاً، في لبنان وفرنسا، يعتبر أن القاعدة التي لا تجيز الإثبات بالبينة الشخصية، بالنسبة لبعض المواضيع، لا تتعلق بالإنتظام العام، ويمكن بالتالي قبول البينة الشخصية إذا وافق الخصم الآخر صراحة أو ضمناً[١١٠].

١٦٢- من جهة ثانية، لقد تضمن قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد مبدأ عاماً في الفقرة الثانية من المادة ١٣٧، أجاز بموجبها للمحكمة "ألا تأخذ بنتيجة الإجراء بشرط أن تبين أسباب ذلك في الحكم". وتتحد سلطة المحكمة يالتقيد أو عدم التقيد بنتيجة إجراءات الإثبات، بالإستناد

---

[108] Encyc. D. Droit. Civil. Preuve N°66 et s.

[١٠٩] عبد الرازق السنهوري، **الوسيط في القانون المدني**، الجزء الثاني، ١٩٧٣، بند ٥٩.

[١١٠] محكمة التمييز، الغرفة المدنية، قرار رقم ١ تاريخ ١٩٣٣/١/٢٦، المجلة القضائية، ١٩٣٤، ص. ١٠٥، محكمة التمييز، الغرفة المدنية، قرار رقم ١١ تاريخ ١٩٣٥/٢/٢٥، نفس المجلة، ١٩٣٥، ص. ٢٤٠؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية ، قرار رقم ٦٤ تاريخ ١٩٦٩/٤/٢٢، ن.ق.، ١٩٦٩، ص. ٧٣٢؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية، قرار إعدادي رقم ٦٧ تاريخ ١٩٦٩/٤/٢٢، ن.ق.، ١٩٦٩، ص. ٧١٣؛ محكمة استئناف بيروت، قرار رقم ٤٦٥ تاريخ ١٩٧١/٤/١٤، ن.ق.، ١٩٧١، ص. ٤٧٤؛

Req. 7 Janv. 1936, D.H. 936, 116; civ. 9 Juill. 1952, J.C.P. 952. IV, 134; 21 déc 1976, D. 977, IR, 151.

إلى القيمة الثبوتية لكل من وسائل الإثبات المختلفة. أما إذا كان إجراء الإثبات، الذي صار تنفيذه، قد وفر دليلاً كاملاً وملزماً للمحكمة، فعندها لا تستطيع مخالفته.

١٦٣- ويلاحظ أنه بعد أن حقق العلم إكتشافات جديدة في حقل الأدلة، كفحص الدم (المادة ٣٤٣ أ.م.م.) مثلاً في إثبات البنوة أو النسب، وتسجيل الصوت، والتصوير الشمسي وتصوير المخطوطات والإستنساخ وغيرها، فقد أخذ القضاء يتوسع في تفسير أحكام القانون لكي يتناول تلك الطرق بقصد إستخدامها في إثبات ما عجزت عن إثباته الأدلة المقررة صراحة في القانون[١١١]. ومن ثم فقد إعتُبِر الصوت المسجل على الشريط المغنطيسي كبداءة بينة خطية[١١٢]، كما أعطيت صور الأسناد قيمة في الإثبات إذا أحيطت بالضمنات اللازمة لصحتها ولإنطباقها على الأسناد الأصلية.

١٦٤- وقد إتجه القضاء إذاً إلى إعتماد حلول تضمن العدالة والإنصاف بالإستناد إلى ظروف الدعوى أكثر منه إلى حلول ترتكز على حرفية النص وحسب.
فيمكن بالتالي للقاضي أن يستعين بالقواعد المذكورة آنفاً كبديل لعدم كفاية الأدلة، في حال عدم تمكنه من تكوين قناعته في القضية المعروضة أمامه، فيتذرع مثلاً بعدم تعلق قاعدة الإثبات المفروضة قانوناً بالإنتظام العام، وبتنازل الخصوم عنها بعدم التمسك بها. فيكون بذلك قد قام بواجبه بإصدار الحكم وإحقاق الحق رغم الصعاب التي تواجهه نتيجة معيار الإثبات المرتفع المعتمد في الدول اللاتينية.

١٦٥- من جهة ثانية، لا بد لنا هنا من الإشارة إلى نص المادة ٨٦٦ أ.م.م. (معدلة وفقاً للمرسوم الإشتراعي رقم ٢٠ تاريخ ١٩٨٥/٣/٢٣) المتعلقة بشروط إلقاء الحجز الإحتياطي، والتي جاء فيها ما يلي: " للدائن أن يطلب من رئيس دائرة التنفيذ الترخيص بإلقاء الحجز

[١١١] يقول هنري مازو في مؤلفه "مفهوم الإجتهاد حول بداءة البينة الخطية" (ليون ١٩٢١ ص.١٢٣): "للقاضي أن يقوم بعمل تطويري في حقل الإثبات دون أن يعتبر النصوص ذات صفة تقييدية ثابتة، لأن سلطته تعلو هذا الإعتبار، وذلك تحقيقاً لهدف العدالة الأسمى، عن طريق استيحاء الضمير وإعتماد شتى الوسائل التي تؤدي إلى إعلان الحقيقة".
[112] Cour d’appel de Dijon 29/6/1955, Gaz. Pal., 1922.2.92

الإحتياطي على أموال مدينه تأميناً لدينه. على أن هذا الحجز لا يجوز تأميناً لدين غير مستحق الأداء أو معلق على شرط لم يتحقق بعد إلا في الحالات المعينة بالمادة ١١١ من قانون الموجبات والعقود.

إذا لم يكن الدين ثابتاً بسند فلرئيس دائرة التنفيذ أن يقرر إلقاء الحجز الإحتياطي متى توافرت لديه أدلة ترجح وجود هذا الدين ".

١٦٦- بناءً على ما تقدم، لا يُقرر إلقاء الحجز الإحتياطي إلا لدين نقدي ثابتاً بسند رسمي أو عادي يتمتع بقوة ثبوتية كاملة أو إذا بني طلب الحجز على حكم أو قرار قضائي أو تحكيمي يتمتع بحجية القضية المقضية.

إنما الجدير ذكره هنا، هو أن قانون أصول المحاكمات الجديد يمتاز عن القانون القديم إذ إستحدث في الفقرة الثانية من المادة المذكورة، قاعدة تجيز إلقاء الحجز الإحتياطي ولو لم يكن دين الحاجز ثابتاً بسند شرط أن يكون هذا الدين مرجّح الوجود[١١٣] وليس ثابتاً حتى اليقين[١١٤] **(في** حين كان القانون السابق يشترط لجواز إلقاء الحجز الإحتياطي أن يكون الدين أكيد)، أي يكفي أن يقدم طالب الحجز أدلة تؤكد ترجيح وجود الدين. وقد عرّف الفقه والقضاء الدين المرجّح الوجود بأنه الدين الذي يغلب إحتمال وجوده على إحتمال إنعدامه، وأضافا بأن الدين لا يعتبر مرجّح الوجود إذا لم يكن مرتكزاً على أساس قانوني صحيح أو إذا كان مجرداً تماماً من الثبوت[١١٥]، إذ يستفاد من نص المادة ٨٦٦ أ.م.م. أنه كي يأذن رئيس دائرة التنفيذ بتوقيع الحجز يجب أن يكون لدى طالب الحجز حق محقق الوجود ترجيحاً، بمعنى أن يكون حقه ثابتاً بسبب ظاهر يدل على وجوده[١١٦]. بالتالي، إن رئيس دائرة التنفيذ، في معرض ممارسة سلطانه في مدى

---

[١١٣] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ٤١ تاريخ ٢٠٠٢/٣/١٩، باز ٢٠٠٢، ص. ٤٤٦؛ محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ٣٠ تاريخ ٢٠٠٣/٢/٢٠، باز، ٢٠٠٣، ص. ٥٤٧.

[١١٤] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ١٤١ تاريخ ٢٠١٤/١١/٢٩، باز، ٢٠١٤.

[١١٥] كبريال سرياني، غالب غانم، **قوانين التنفيذ في لبنان مشروحة حسب تسلسل المواد**، أبحاث معهد الحكمة للحقوق، الجزء الأول، دار المنشورات الحقوقية صادر، الطبعة الأولى، ص. ٣٢١؛ إدوار عيد، **موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ**، الجزء الثاني والعشرون (التنفيذ)، ٢٠٠٠، ص. ٣٤-٣٥.

[١١٦] محكمة الإستئناف، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ١٠٥ تاريخ ١٩٩٤/١/٣١، العدل، ١٩٩٤، ص. ١٧٥؛ محكمة الإستئناف، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ١٢ تاريخ ١٩٩٦/١/٨، ن.ق.، ١٩٩٦، ص. ٢٠.

ترجيح كفة وجود الدين، يوازن بين حالتين: الأولى هي وجود الدين والثانية تتمثل بعدم وجود الدين، وذلك في ضوء الأدلة المقدمة عند تقديم طلب الحجز الإحتياطي. فإذا إستنتج أن ثمة حقاً لطالب الحجز من خلالها مال إلى ترجيحه، وإن لم يقتنع بوجوده، قضى برد طلب إلقاء الحجز الإحتياطي[١١٧]. فطالما لم يثبت مثلاً إبطال كشف الحسابات والشكات، فإن الدين على أقله، يكون مرجّح الوجود بمفاضلة المستندات المذكورة على إنكار أي قيمة لها[١١٨].
وقد قضي في هذا المجال أنه في حال ساوى رئيس دائرة التنفيذ بين إمكانية أو إحتمال الحكم بالدين وإمكانية أو إحتمال عدم الحكم بالدين، عندها يكون الدين غير مرجّح الوجود ولا يسَعَهُ عندئذٍ تقرير الحجز الإحتياطي[١١٩].

١٦٧- يمكن القول بالإستناد إلى ما تقدم أن القانون اللبناني يكون قد إعتمد في هذه المادة قاعدة تقترب كثيراً من معيار الإحتمالية المعتمد في دول النظام الأنكلوساكسوني، بحيث يترتب على القاضي في هذه الحالة تحديداً، أن يبني قراره في تقرير إلقاء الحجز الإحتياطي أو عدم إلقائه على أرجحية وجود الدين. ففي حال كان إحتمال وجود الدين أكثر ترجيحاً من إحتمال عدم وجوده، يقرر القاضي إلقاء الحجز الإحتياطي لصالح الدائن. أما في حال كان العكس صحيح، عندها يقرر لصالح المدين بعدم إلقاء هذا الحجز.

١٦٨- بالتالي، يكون القانون اللبناني قد خرج صراحةً في المادة ٨٦٦ أ.م.م. عن مبدأ قناعة القاضي الشخصية والتي تتطلب منه كما سبق بيانه سابقاً، أن تكون الواقعة المراد إثباتها ثابتة لدرجة بعيدة، تؤدي إلى إسكات الشك لدى القاضي توصلاً إلى تكوين قناعته بأنها تمثل الحقيقة.

١٦٩- بإختصار، يختلف التطبيق العملي للقوانين المنظمة لمعايير الإثبات في بعض الحالات، نظراً لبعض العقبات التي تواجه القاضي، عن النظريات المختلفة المعتمدة في النظامان اللاتيني

---

[١١٧] محكمة الإستئناف، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ٤٣٦ تاريخ ١٩٩٦/٤/٢٥، العدل، ١٩٩٦، ص. ٧٧.
[١١٨] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ١٤١ تاريخ ٢٠١٤/١١/٢٩، باز، ٢٠١٤.
[١١٩] محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ٢٠ تاريخ ١٩٩٧/٢/٢٠، ن.ق.، ١٩٩٧، ص. ٤٤٣.

والأنكلوساكسوني. فيتخفي الغموض الذي يعتري نظام الإثبات أمام هذا الواقع. إنما من المؤكد أنه وبالرغم من ذلك، تبقى المعايير مختلفة حتى اليوم.

لقد أجمع جميع الفقهاء الذين قاموا بدراسة هذا الإختلاف المذكور على تقدم دول القانون العام على النظام اللاتيني في هذا المجال، نظراً لتحقيق نتائج أكثر دقة من خلال تحديد الحالات الأكثر إحتمالاً في الحصول في كل قضية. **(الفصل الثاني)**

الفصل الثاني:

أرجحية النظام الأنكلوساكسوني:

١٧٠- يمكن تعريف معيار الإثبات على أنه الكمّ من الأدلة التي يجب تقديمها أمام المحكمة قبل أن يحدد القاضي ما إذا كانت الحقيقة موجودة أم غير موجودة. ومن الثابت أنه يمكن القول بوجود معياران أساسيان للإثبات توصلاً لتكوين قناعة القاضي في القضايا المدنية، الأول هو المعيار المعتمد في الدول اللاتينية وهو القناعة الشخصية للقاضي دون أي شك منطقي أو معقول، في حين أن الأخير، وهو معيار "أرجحية الأدلة"، مستخدم في الدول الأنكلوساكسونية. ومن الواضح والمفهوم أيضاً على نطاق أوسع أن المعيار أعلى في دول القانون المدني. وهذا لا يعني أن الكمية الفعلية للأدلة المقدمة ينبغي أن تكون أكثر من تلك المطلوبة في دول القانون العام، ولكن الفرق يكمن في طبيعة الأدلة وإختلاف دور القاضي في مسار النزاع. كما وأنه وعلى الرغم من أن هذا المعيار المذكور هو الأعلى، إلا أنه من غير المتوقع بأن الأدلة قد تتمكن في جميع الأحوال من إثبات الحقيقة المطلقة.

١٧١- من جهة ثانية، على الرغم من أن الشرعية والراحة، اللتان تبعثهما معايير الإثبات في النظام اللاتيني، هما أهداف هامة، والسعي ورائهما قد ينتج فوائد حقيقية، إلا أن القانون المدني يعاني نتيجة معيار القناعة الشخصية (intime conviction) المرتفع في القضايا المدنية. في الوقت نفسه، يتمتع القانون العام ببعض الفوائد الموازية لإحتضانه سياسة تسعى لتقليل نسبة الخطأ ومعلاجة موضوعية لإدعائات كل من المدعي والمدعى عليه، من خلال الإعتراف الصريح بالطابع الإحتمالي للأدلة.

١٧٢- فالقانون العام يحصل على نتائج أكثر دقة من خلال تحديد الحالة الأكثر إحتمالاً في الوقوع في كل حالة. أما في المقابل، فإن النتائج المترتبة عن القانون المدني فهي ناتجة عن القواعد التي تخصص عبء الإثبات، والتي لا تؤدي دائماً للوصول إلى واقع الأمور.

١٧٣- كما أن مستوى القانون العام في الإثبات يسمح للمحاكم بالحفاظ على موقف أكثر حياداً تجاه المتقاضين لأنه يساوي بين مواقفهم. على النقيض من ذلك، يرجح قضاة القانون المدني تطبيق معيار مدني متغير وعشوائي في الإثبات بحسب القضية المعروضة أمامهم ونوع الدليل الواجب إعتماده، فالنظام هذا لا يضع أسس واضحة تنظم هذه المسألة. وهذا النهج يترك مجال للتحيز في صنع القرار.

١٧٤- بإختصار إن المعيار المعتمد من قبل دول القانون العام هو أكثر ملاءمة لتطور قانون الأدلة، فهو في وضع أفضل للتعامل مع الطبيعة الإحصائية للأدلة. في حين أن القانون المدني قد بدأ مؤخراً التعامل مع بعض الأسئلة التي تدور حول المسؤولية، كإحتمالية السببية وتوزيع المسؤولية مثلاً.

لذلك يترتب علينا إظهار كل من مكامن القوة المتوفرة في تطبيق نظام الإثبات الأنكلوساكسوني **(الفقرة الأولى)** ومكامن الضعف في نظام الإثبات اللاتيني **(الفقرة الثانية)**.

○ الفقرة الأولى: مكامن القوة في تطبيق نظام الإثبات الأنكلوساكسوني:

١٧٥- تقوم حالياً عدد من المجتمعات حول العالم في إصلاحات قانونية لأنظمتها. ففي ظل التطورات الإقتصادية والإجتماعية المتلاحقة التي يشهدها العالم، يفرض الإصلاح نفسه على الواقع السياسي للدول، الصغيرة منها والكبيرة، بصرف النظر عن طبيعة أنظمتها. ذلك أن تكييف آليات النظام السياسي بما يتلاءم مع المتغيرات الحاصلة يصبح مُلحّاً، وإلا فإن تجربة الحكم لأي دولة تُضحي محفوفة بالمخاطر غير المتوقعة، في حال عدم تطوير آليات جديدة للتكيّف مع الوقائع المجتمعية والسياسية المستجدّة.

١٧٦- يتمتع نهج القانون المدني في الدول الأنكلوساكسونية على وجه الخصوص، بالكثير من المزايا نظراً لتطوره المستمر. والميزة الغالبة هي المسؤولية الملقاة على القاضي في حل النزاعات وسلطته الواسعة في القيام بذلك.

١٧٧- فيمتاز نظام معايير الإثبات في دول القانون العام بعدة مزايا تدفع الدول الأخرى للإحتذاء به، ومن أهمها العامل الإقتصادي، فقد ثبت أنه عند إعماله بشكل صحيح، فإن عبء الإثبات قد يعمل على تخفيض التكاليف المتوقعة من عملية النزاع في الدعاوى القضائية. **(أولاً)**

١٧٨- من جهة ثانية، إن الحالة النفسية للإنسان هي المسؤولة عن حياته كلها، إذ تسيطر على تفكيره ونشاطه وتفاعله في المجتمع وسلوكه مع الأشخاص الآخرين. وكأي شيء آخر، للنظام القانوني الذي يرعى العلاقات في المجتمع ويحدد مصير هؤلاء الأشخاص أثر كبير على حالتهم النفسية وثقتهم به. فإما يؤيدونه ويخضعون له، وإما يثورون على الواقع ويتمردون. **(ثانياً)**

- **أولاً: المنفعة الإقتصادية:**

١٧٩- إن عبء الإثبات (Burden of Proof, Onus Probandi, Beweislast, Fardeau de la Preuve) هو واجب يقع على فريق في المحاكمة، يتلخص بتقديم الأدلة التي من شأنها أن تحوّل الرأي أو القرار عن الموقف الإفتراضي المقدم أمام القاضي، إلى طرف هذا الفريق نفسه.

فيقع عبء الإثبات عادةً على الشخص الذي يتقدم بدعوى أمام المحكمة حول نزاع معين (المدعي– Demandeur – Plantiff)، أما الطرف الآخر الذي لا يتحمل عبء الإثبات (المدعى عليه – Défendeur – Defendant)، فهو يستفيد من الإفتراض بأنه على حق (فائدة الشك) حتى ينتقل هذا العبء إليه بعد أن يقوم الطرف رافع الدعوى بتقديم الأدلة الكافية لإثبات إدعائاته.

١٨٠- وتتمثل وظيفة عبء الإثبات في توزيع مهمة تقديم الأدلة أمام المحكمة، فإنه يتطلب من أحد الأطراف أن يقدم دليل كافٍ لإقناع المحكمة (بحسب المستوى المطلوب في كل نظام) بموقفه. فإذا كان هذا العبء ملقى على عاتق المدعي، فإنه يخسر ما إدعاه إذا لم يتمكن من تقديم أدلة تثبت حصول واقعة معينة؛ وإذا وقع هذا العبء المذكور على عاتق المدعى عليه، فإنه يخسر في حال لم يتمكن من إثبات عدم حصول تلك الواقعة.

١٨١- من الثابت عبر دراسات عدة[١٢٠]، أنه يمكن للمحاكم أن تستخدم عبء الإثبات هذا للحد من التكاليف التي تنتج عن حلّ النزاع. تحديداً، يمكن من خلال إعطاء طرف واحد فقط مهمة تقديم الأدلة، أن نريح خصمه من هذه المهمة، وبالتالي، توفير النفقات التي قد يتكبدها هذا الأخير بسبب عبء الإثبات هذا.

---

[120] BRUCE HAY, KATHRYN SPIER, **Burdens of Proof in Civil Litigation: An Economic Perspective**, The Journal of Legal Studies, Vol. 26, N°2, 1997, p. 413-431; LOUIS KAPLOW, **Burden of Proof**, The Yale Law Journal, Vol. 121, N° 4, 2012, p. 738-859; JOHN WIGMORE, **Wigmore on Evidence**, Vol. 9, Boston/Toronto, 1981.

فعند إستخدامه بشكل أمثل، قد يؤدي عبء الإثبات إلى تخفيض النفقات المخصصة لجمع وعرض ومعالجة المعلومات المقدمة في مسار عملية التقاضي.

١٨٢- تقوم أنظمة العدالة المختلفة، عادةً بإعطاء الأطراف (وليس القاضي) مهمة تقديم الأدلة في المسائل المتنازع عليها. فنحن نفترض أن الطرف في النزاع، وليس المحكمة، على علم بما تحتوي عليه الأدلة. فبالنتيجة، إذا تم إلقاء عبء الإثبات على أحد الأطراف، سيقوم هذا الأخير بتقديم فقط الأدلة التي تشير إلى وقوع X أو تلك التي تشير إلى عدم وقوعها. في المقابل، إذا إتخذت المحكمة المهمة على عاتقها، ستقوم بجمع أدلة تشير إلى حصول X بالإضافة إلى براهين أخرى تنفي حصول X. بالتالي، من المرجح أن إلقاء عبء الإثبات على عاتق أحد الأطراف سيؤدي إلى تخفيض مصاريف التقاضي.

١٨٣- أما بالنسبة إلى تحديد الطرف الذي يجب أن يتحمل عبء الإثبات، فإنه من المنطقي أن نفترض في حال توفر الإكتشافات، بأن التكاليف التي قد يتكبدها أي من الطرفان هي في أكثر الأوقات متساوية تقريباً، رغم أنها في الواقع ليست كذلك. فعلى من يجب إذا" إلقاء عبء الإثبات؟

تكمن الفائدة العملية لتحديد الخصم الذي يقع عليه عبء الإثبات، بأن خصمه لا يلزم بتقديم أية بينة طالما بقي الأول – أي الذي يتحمل عبء الإثبات – عاجزاً عن إثبات قوله. ويمكن القول أنه كقاعدة عامة، يلقى عادةً عبء الإثبات على عاتق المدعي (Plaintiff)، والحكمة من هذا المبدأ أن جانب المدعي ضعيف لأن دعواه خلاف الظاهر، فالأصل هو براءة الذمة، وعلى من يدعي خلاف هذا الظاهر أن يثبت صحة أقواله. إضافة إلى ذلك، هناك قرينة تشير إلى أن من يدعي الواقعة يمتلك الدليل لإثباتها (تبقى بعض الحالات الخاصة حيث تكون البراهين متوفرة لدى المدعى عليه (Defendant)، فيترتب عليه إثبات عكس الواقعة المثارة). وهذا الواقع يؤدي إلى زوال التكاليف التي كانت ستترتب عن عملية البحث عن الأدلة.

بالتالي، إن وضع عبء الإثبات على كاهل المدعي[١٢١]، يكون أكثر إقتصادياً من الحالة المعاكسة.

١٨٤- إنما تجدر الإشارة هنا، أنه إذا كان بإلإمكان أن نتصور لأنفسنا نظام قانوني تكون المرافعات فيه، إن وُجدت، تعترف بدفاع واحد فقط، بحيث لا تكون المرافعة وحدها سلبية في الشكل، ولكن لا يسمح أيضاً إلا بتقديم دفاع سلبي بحت، وجميع الدفاعات الأخرى تتطلب، كما لو كانت إجراءات معترضة، محاكمة منفصلة؛ نرى عندها أن عبارة عبء الإثبات يكون لها في هذه الحالة معنى بسيط جداً. وبموجب هذا النظام لا يكون للمتهم شيء ليثبته؛ فالمدعي يكون لديه واجب الإثبات، في حين أن المدعى عليه يقوم بوظيفة واحدة سلبية هي إرباك المدعي أو إثارة حيرته حول الموضوع.

بالمقابل، فإن تصورنا نظام يكون فيه أي دفاع مهما كان، مفتوح أمام الإنكار العام، بحيث يقوم المدعى عليه في المحاكمة على تحويل نفسه إلى المدعي من خلال تقديم دفاع إيجابي، ويصبح المدعي الأصلي المدعى عليه بمجرد إنكار هذه القضية الجديدة من خصمه؛ عندها، نلاحظ أن مفهوم عبء الإثبات لم يعد موجوداً، فيجوز أن يقع على أي طرف ويتحول ذهاباً وإياباً أثناء المحاكمة، لأن كل طرف بدوره يمكنه أن ينشئ أثناء المحاكمة قاعدة أساسية للمناقشة في الواقع، فإذا أراد الفوز، يبقى عليه أن يقدم دليل على ذلك.

١٨٥- أما في الدول الأنكلوساكسونية، فمن المقرر في الإثبات أن البينة على من يدعي، فيكون عليه إقامة الدليل على ما يدعيه. ومن ثم، فإن المدعي هو الذي يتحمل عبء الإثبات. ومن الطبيعي أن من يقيم دعوى ضد شخص يطالبه بحق معين، يعتبر مدعياً في هذه الدعوى، ومن ثم يقع عليه عبء إثبات ما يدعيه. وإذا دفع المدعى عليه بدفع معين، فإنه في هذه الحالة يصبح مدعياً فيقع عليه عبء إثبات ما إدعاه.

---

[١٢١] تجدر الإشارة إلى أن القانون اللبناني يضع في المادة ١٣٢ أ.م.م. (تقابلها المادة ١٣١٥ من القانون المدني الفرنسي) عبء الإثبات على من يدعي الواقعة أو العمل. ويمكن للخصم الأخر تقديم الإثبات المعاكس. كما تنص المادة ١٣٣ أ.م.م. على أنه "يجب على كل خصم في المحاكمة أن يدلي في وقت واحد بجميع وسائل الإثبات التي يتمسك بها بصدد كل واقعة يدعيها". أما المادة ١٣٥ أ.م.م. فقد جاء فيها ما يلي: "... .تقوم المحكمة بالتحقيق بنفسها أو تنتدب أحد قضاتها للقيام به...". بذلك يكون القانون اللبناني قد أعطى دور لكل من الخصوم والقاضي في الإثبات.

بناءً على ذلك، يمكن أن يقال أن المدعي هو الذي يقيم الدعوى أو يدفعها بدفع معين ويقع عليه إثبات ما يدعيه أو ما يدفع به الدعوى.

١٨٦- وقد أعلنت المحكمة العليا في الولايات المتحدة أثناء النظر في قضية[١٢٢] أمامها بأنه: "لا وجود لمعايير سريعة ومحددة لتنظم توزيع عبء الإثبات في جميع الحالات، فالقضية بدلاً من ذلك هي مجرد سؤال حول تحقيق العدالة على أساس الخبرة في الحالات الأخرى". و قد قامت هذه المحكمة بتوضيح كيف ينبغي للمحاكم تخصيص عبء الإثبات في قضية أخرى[١٢٣] معتبرة بأنه إذا كان النظام الأساسي لا يحدد عبء الإقناع، على المحكمة عندها أن "تبدأ بالقاعدة الأساسية والتي تقول بأن المدعين يتحملون مخاطر الفشل في إثبات إدعاءاتهم". وفي الوقت نفسه، إعترفت المحكمة المذكورة بأن "القاعدة الإفتراضية العادية تعترف بطبيعة الحال ببعض الإستثناءات ... فيمكن على سبيل المثال أن يتحول عبء الإقناع في خصوص عناصر معينة من مطالب المدعي، إلى المدعى عليه/عليهم، عندما يكون من الممكن وصف هذه العناصر بأنها دفاع إيجابي. من جهة ثانية، قامت هذه المحكمة في ظروف معينة[١٢٤] إستثنائية، بوضع عبء الإثبات بأكمله على المدعى عليه عندما تدعو الحاجة إلى ذلك.

١٨٧- من هذا المنطلق، يمكن القول بأن الممارسات التي تعتمدها المحاكم في الدول الأنكلوساكسونية، تتلخص بوقوع في المبدأ عبء الإثبات، في القضايا المدنية تحديداً، على المدعي[١٢٥]، أي الطرف الذي يأخذ المبادرة في تقديم الدعوى، فهو يأخذ على عاتقه إظهار من

---

[122] Keyes v. Sch. Dist. No. 1, 413 U.S. 189 (1973)

[123] Schaffer ex rel. Schaffer v. Weast, 546 U.S. 49 (2005)

[124] Alaska Dept. of Environmental Conservation v. EPA, 540 U.S. 461 (2004)

[125] RONALD ALLEN, ALEX STEIN, **Evidence, Probability, and the Burden of Proof**, Arizona Law Review, Vol. 55, 2013, p. 571-574; Schaffer ex rel. Schaffer v. Weast, 546 U.S. 49, 2005 (" The burdens of pleading and proof with regard to most facts have been and should be assigned to the plaintiff who generally seeks to change the present state of affairs and who therefore naturally should be expected to bear the risk of failure of proof or persuasion".)

خلال مبدأ "أرجحية الأدلة" بأن جميع الوقائع اللازمة للفوز بما يدعيه، هي على الأرجح صحيحة.

أما في دول النظام اللاتيني، فللخصم أن يقدم جميع ما عنده من وسائل إثبات يسمح بها القانون، فتقديم الإثبات ليس واجباً على الخصوم فقط، بل هو حقاً مقرر لهم. بمعنى آخر، إذا لم يمكنهم القاضي من تقديم تلك الوسائل، يكون قد أخل بحق مقرر لهم قانوناً. والحق المقرر للخصم بتقديم وسائل الإثبات يقابله حق الخصم الآخر في مناقشة أدلة خصمه وإثبات العكس. بالتالي، إن أي دليل يقدمه أحد الخصوم في الدعوى يجب أن يعرض على بقية خصومه حتى يتمكنوا من مناقشته وتنفيذه، وهذا مبدأ جوهري من مبادئ المحاكمة يعرف بمبدأ الوجاهية وهو يهدف لتأمين حق الدفاع.

١٨٨- وقد واجه هذا المبدأ في الحقيقة بعض الصعوبات على صعيد التطبيق، فإن عبء الإثبات في هذه الحالة، يظل متنقلاً بين طرفي الدعوى إلى أن يعجز أحدهما عن الإثبات، فيخسر الدعوى. لذلك، وضعت قاعدة أكثر إنضباطاً، تستقيم أكثر مع طبيعة الأشياء، وهي أن البينة على من يدعي خلاف الأصل، أي من يتمسك بالثابت أصلاً لا يقع عليه عبء الإثبات، إنما يقع هذا العبء على من يدعي خلاف الأصل[١٢٦]. والحكمة من هذه القاعدة هي أن من يتمسك بالثابت أصلاً، وإن كان من الجائز ألا يكون على حق من ناحية الواقع والعدالة، إلا أنه جدير بالحماية حرصاً على إستقرار التعامل، ومن ثم فلا يكلف بالإثبات. ولكن هذا الأصل الذي يعفي من يتمسك به في الإثبات في حاجة إلى تحديد، لذلك وضع الفقه بعض القواعد الخاصة بتحديد الأصل: فهو براءة الذمة في الحقوق الشخصية، وفي الحقوق العينية هو الأمر الواقع والظاهر، والثابت فرضاً كالثابت أصلاً وكالثابت ظاهراً.

١٨٩- في الخلاصة، يكون لنظام الإثبات في دول القانون العام، على عكس دول القانون المدني، منفعة إقتصادية تكمن في إلقاء عبء الإثبات على عاتق المدعي وحده (إلا في حالات إستثنائية محددة حصراً)، كما سبق بيانه سابقاً. فهل من فائدة لهذا النظام المذكور من ناحية العامل النفسي والأخلاقي؟ **(ثانياً)**

---

[١٢٦] السنهوري، ج٢، بند ٤٨.

- **ثانياً: الفائدة من ناحية العامل النفسي والأخلاقي:**

١٩٠- تمثل الثقة جزءاً جوهرياً من برامج البحث في العلوم الإجتماعية وبالأخص العلوم السياسية، حيث أجمع العلماء في الكثير من الأدبيات على أهمية بناء الثقة بين المواطن والسلطة. وفي هذا الإطار أشارت الأمم المتحدة في مؤتمرها حول "بناء الثقة في الحكومة" في فيينا عام ٢٠٠٦ إلى أن الثقة السياسية تشير إلى وجود توافق في الآراء بين أفراد المجتمع حول القيم والأولويات والإختلافات المشتركة، وعلى القبول الضمني للمجتمع الذي يعيشون فيه، كما تشير أيضاً إلى توقعات المواطنين لنمط السلطة التي ينبغي أن تكون عليه، وكيف ينبغي لها أن تعمل وتتفاعل مع المؤسسات الإجتماعية والإقتصادية، ومع مجموع المواطنين.

١٩١- تتولد الثقة المتبادلة بين الأفراد والسلطة على أساس التجربة في التعامل وعلى مدى إحترام كل طرف من المتعاملين لحقوق الآخر والوفاء بما يترتب على كل طرف تجاه الطرف الآخر. وتبنى الثقة وتنمو وتتعزز بين المتعاملين عندما تقوم على الصدق المتبادل والقلق على مصلحة الآخر وإعتبارها أمانة يتوجب صونها والحفاظ عليها. فكلما إرتفع منسوب المصداقية تعززت الثقة وترسخت وإرتقت العلاقة لمستوى الإنصهار والتوحد مع الطرف الآخر. عندها يصبح التوجه واحداً والطموح مشتركاً والهدف يعمل على تحقيقه الطرفان.

١٩٢- إن تطوير كفاءة الأنظمة والإجراءات المستخدمة في المحاكم أمر تسعى إليه وزارة العدل بهدف تسريع وتسهيل عملية التقاضي وتعزيز الثقة بأداء القضاء والمساهمة في تحسين الأداء العام للجهاز القضائي وتعزيز دوره.

١٩٣- تتفق جميع الأنظمة القانونية على أن المحاكم تبت بالقضايا المعروضة أمامها في ظل ظروف غير مؤكدة. ومن غير الواضح ما إذا كانت الطريقة المناسبة للتعامل مع هذه الشكوك هي حسابية، تتم بشكل من أشكال التفاضل والتكامل، أم أنها شخصية ترتبط بشكل وثيق بالقاضي نفسه.

١٩٤- إن القضاء مهنة شريفة، لا يمكن الإستغناء عنه في أيّ مجتمع إنساني، لأنه ملاذ الناس في تأمين حقوقهم وحرياتهم، وملاذ المظلومين في رفع الظلم عنهم. وإن هذه الصلة المتصلة بين المتقاضين والقضاء، وهذا الأمل في الوصول إلى الحق عن طريق القضاء، وهذه الثقة التامة في توزيع العدل بين الناس، وضع القضاء موضوع المهابة والقدسية والجلال، وجعل بابه مفتوحاً لكل راغب في إلتماس الحق، فالقاضي هو الذي يعتبر الفاعل الأساسي في إدارة العملية القضائية، بدليل أن الأنظار كلها تتجه نحو شخص القاضي بصفته المسؤول عن حقوق وحريات المواطنين من خلال تعامله اليومي مع النصوص التشريعية الذي يطبقها على القضايا المعروضة عليه. لذلك فإن سلوك القاضي يكتسي أهمية بالغة داخل المحكمة وخارجها، بحيث يتعين عليه أن يكون القدوة والنبراس للجميع في تحليه بالخصال الحميدة أثناء مزاولته لمهامه وأدائه لوظيفته الشريفة والسامية. فسلوك القاضي في إفتتاح الجلسة وحكمته في تسييرها ورفعها في جو يسوده التقدير والإحترام لهيئة الدفاع والمتقاضين الحاضرين شخصياً، من شأنه تجديد الثقة الموضوعة في شخص القاضي. كما أن حرصه على النطق بأحكام محررة، يساهم في تقدير شخصية القاضي التي تكرس الحرص على مصداقية القضاء في التمكين من الحقوق.

١٩٥- لذلك، ونظراً لجسامة الرسالة التي يؤديها القاضي، والمحفوفة بالمخاطر لتعلقها بحقوق الناس وحرياتهم، فإن القاضي يكون ملزماً بالتسوية والمساواة بين جميع الأطراف، ومطالباً بالحياد والموضوعية التي تجعله في منآى عن الشبهات أو الإتهامات، وذلك إيماناً من القاضي بضرورة النهوض بالدور المنوط به لإشاعة العدالة بين الخصوم بغية إكتساب ثقة الناس وإحترامهم.

١٩٦- إن الذين يؤمنون بموضوعية الحقيقة، يعتقدون أن حكم الفرد هو دائماً عرضة للخطأ. فالقضاة يأخذون قرارات مهمة تتعلق بحياة الناس الآخرين، قد تؤدي إلى تغيير مسارها. بالتالي، إن الطلب منهم بتكوين قناعتهم الشخصية (intime conviction) حول قضية معينة، هي وسيلة خطيرة تؤدي لإبراز المساءلة الشخصية.

١٩٧- ويؤكد الفلاسفة أن العالم الداخلي لا يوفر أسس أكثر ثباتاً من العالم الخارجي[١٢٧]. فلا يمكن للقانون أن يعتمد على مشاعر داخلية، إذ لا علاقة لها مع إحتياجات المجتمع. بدلاً من ذلك، يطالب المجتمع القانون بالتوصل دائماً للنتيجة الأفضل في مطابقة الإدعاءات على الواقع، الأمر الذي يتم من خلال تطبيق معيار موضوعي بحت.

١٩٨- بالنتيجة، إن وضع مصير حياة الناس وأموالهم بين يدي شخص، ولو كان مهمته تحقيق العدالة، لا يبعث الثقة الكافية لدى الناس، كما لو كان المعيار يعتمد على طريقة علمية مبنية على الأرجحية.

١٩٩- أما الطريقة المعتمدة في النظام الأنكلوساكسوني، فإنها تمكّن صانع القرار من إتخاذ قرارات ذات مغزى حول أساس واقعي، ولو لم تكن مكتملة، أو مضمونة بشكل كامل. فيقوم الشخص المكلف بالبحث عن الحقيقة بتكويين القصة الأكثر منطقية بالإستناد إلى الأدلة المقدمة أمامه. ثم يختار، من بين القرارات المتاحة، تلك التي تناسب القصة التي بناها. ويتولد لدى القاضي، على طول الطريق، مستوى من الثقة في إتخاذ القرار من خلال النظر إلى درجة التغطية التي تؤمنها تلك القصة بالإضافة إلى تماسكها أمام الأدلة[١٢٨].

---

127 TIMOTHY WILLIAMSON, **Knowledge and Its Limits**, Oxford University Press, 2000, p. 94-98, 106-09, 190-93.

128 CHRISTOPH ENGEL, **Preponderance of the Evidence versus Intime Conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and Continental European Law**, Vermont Law Review, 2008.

- **الفقرة الثانية: مكامن الضعف في نظام الإثبات اللاتيني:**

٢٠٠- إن الحق هو المركز المقرر قانوناً لشخص ما، يستطيع بموجبه إستيفاء ما يفرضه القانون عند التعدي عليه. فهو إذاً قدرة إرادية يعترف بها القانون للشخص و يكفل حمايتها من أجل تحقيق مصلحة معينة يحميها القانون مخولاً لصاحبها سلطة القيام بالأعمال اللازمة لتحقيق هذه المصلحة.

إنما من الناحية العملية، ليس للحق أي قيمة عندما ينازع به الخصم ولا يتمكن صاحبه من إثباته. فإثبات الفعل المولد للحق هو الذي يعطي هذا الحق فعاليته الكاملة. فلا يكفي أن يكون الإنسان على حق ليربح دعواه، بل عليه أن يثبت هذا الحق ويقيم الدليل عليه. فما قيمة الحق إن بقي مجرداً عن كل ما يثبت وجوده؟

٢٠١- من المسلم به أن اليقين المطلق والمؤكد قد يكون من المستحيل تحقيقه، وغالباً ما يتم التعبير عن درجة القناعة المطلوبة على أنها شبه مؤكدة، أو على الأقل بأنها إحتمالية بدرجة عالية جداً. ومع ذلك، إن الإحتمال الإحصائي المجرد، مهما علا، لا يكفي في غياب القناعة المطلوبة[١٢٩]. إنما للإثبات، كما هو معلوم، قواعد تنظمه. فما العمل عندما تقف هذه القواعد عائقاً أمام إظهار الحق؟

٢٠٢- نجد أن بعض التشريعات عالجت قواعد إثبات الحق في قانون واحد في حين قامت أخرى بتوزيعها على عدة قوانين بحسب الوجه الذي تمثله (موضوعي أم إجرائي). وقد يكون لهذا الموضوع بعض الأثار السلبية بالنظر لإجراءات المحاكمة ككل **(أولا")**.

٢٠٣- من جهة ثانية، يسعى النظام القانوني في دول القانون المدني للوصول إلى تحقيق معيار وحيد بالنسبة للإثبات، ينحصر بقناعة القاضي الشخصية والمبررة بأن الواقعة موضوع النزاع تؤلف الحقيقة المؤكدة دون ترك مجال لأي شك منطقي.

---

[129] RICHARD WRIGHT, **Proving Causation: Probability versus Belief,** Chicago-Kent College of Law, 2011, p. 195 – 220.

٢٠٤- إن هدف تحقيق العدالة وإحقاق الحق قد يضغطان على القاضي لإلتماس الحقيقة الموضوعية بجميع الطرق، حتى تأتي متطابقة مع الحقيقة الموضوعية. غير أن معيار الإستقرار القضائية قد يتدخل في بعض الحالات، فيقيّد القاضي لجهة وسائل الإثبات المقبولة وقيمتها، يصار بالنتيجة إلى القبول بالحقيقة النسبية التي يمكن أن تتطابق أو لا تتطابق مع الحقيقة الموضوعية. **(ثانياً)**

- **أولاً: مكان قواعد الإثبات في القانون:**

٢٠٥- ترتدي قواعد الإثبات طابعاً مزدوجاً، الأول موضوعي والثاني إجرائي.
ويظهر الطابع الموضوعي في القواعد التي تحدد طرق الإثبات وقيمة كل منها، والفريق الذي يقع عليه عبء الإثبات. أما الطابع الإجرائي، فيظهر في القواعد التي تحدد الإجراءات المتعلقة بالإثبات، كإجراءات إبراز المستندات الخطية، وسماع الشهود والقيام بالخبرة وإستجواب المتداعين وتحليف اليمين.

٢٠٦- يطرح هذا الطابع المزدوج لقوانين الإثبات التساؤل عن مركز الإثبات بين العلوم القانونية، فهل ينتسب إلى العلوم المتصلة بأصل الحق أم إلى العلوم المتصلة بوضع هذا الحق موضع التنفيذ عن طريق إقامة الدعوى أمام القضاء؟ وبالتالي هل تعالج أحكام الإثبات ضمن التقنين الذي يعالج أساس الحق، أم ضمن التقنين المتعلق بأصول المحاكمات؟

٢٠٧- إنقسمت التشريعات المختلفة في معالجة أحكام الإثبات إلى عدة فئات. فأهمية الإثبات من الناحية الموضوعية وعلاقته الوثيقة بالحقوق التي يرد عليها، دفعت عدداً كبيراً من التشريعات إلى إدخال قواعده ضمن قواعد الحق المدني بالذات، معتبرة إجراءات الإثبات أقل أهمية من قواعد الموضوع فيه ولا يمكن بالتالي أن تؤدي إلى تحريره من أثر القانون المدني. ولكن، من ناحية أخرى، ذهبت بعض التشريعات، بالإستناد إلى كون الإثبات لا يشمل سوى

الوقائع المتنازع عليها، إلى إدخاله في قانون المرافعات. ويلاحظ من ثم أن هذه المسألة ظلت على إختلاف بين مختلف القوانين والتشريعات.

فقد أدخلت بعض التشريعات جميع قواعد الإثبات بما في ذلك قواعده الموضوعية أي المتعلقة بموضوع الحق وقواعده الشكلية أي المختصة بإجراءاته، في قانون المرافعات. ويرى هذا الإتجاه جمع كافة قواعد الإثبات، الموضوعية والشكلية معاً، وتضمينها في القوانين الإجرائية، فيتعامل مع قواعد الإثبات في عمومها على أنها قواعد إجرائية.

وسار على هذا النهج القانون الألماني[١٣٠]، وكذلك القانون السويسري[١٣١] في القسم الأكبر من قواعده، وبعض القوانين العربية كالقانون اللبناني.

وقد جمع القانون اللبناني جميع قواعد الإثبات، بشقيها الموضوعي والإجرائي، وأدخلها في قانون المحاكمات المدنية وعالجها في المواد ١٣١ إلى ٣٦٢، فيما خلا بعضها المتعلق بعبء إثبات وجود الدين والوفاء به أو ببعض القرائن أو بالإثبات الخطي أو البينة الشخصية في حالات خاصة والتي أدرجها في قانون الموجبات والعقود وقانون التجارة وسواها[١٣٢].

٢٠٨- من جهة ثانية، رأى إتجاه ثانٍ ضرورة وضع القواعد الموضوعية للإثبات في القانون الموضوعي كالقانون المدني، والقواعد الشكلية في القانون الإجرائي كقانون الإجراءات المدنية (قانون المرافعات – قانون أصول المحاكمات المدنية). والهدف الذي يرمي إليه هذا الإتجاه هو

---

130 JOHN LANBEIN, **The German Advantage in Civil Procedure**, Faculty Scholarship Series, 1985, p. 826-830.

131 ISABELLE BERGER-STEINER, **The Proof of Proof in Private Law: A dogmatic investigation with a cognitive value for the practice and the legal figure of probability**, Stanford Law Review, 2008, sect. 6.81.

١٣٢ أنظر مثلاً المادة ٣٦٢ م.ع. في صدد عبء الإثبات (ويلاحظ أن قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد قد تضمن بدوره نصاً على عبء الإثبات وذلك في المادة ١٣٢ فقرة أولى حيث جاء: "يقع عبء الإثبات على من يدعي الواقعة أو العمل"). وأنظر أيضاً المادة ٣٤٠ م.ع. بصدد قرينة الإبراء الناتجة عن تسلم السند الأصلي من الدائن إلى المدين؛ والمادة ٣٦٠ م.ع. بصدد قرينة الإبراء الناتجة عن مرور الزمن؛ والمواد ١٢٥ إلى ١٣٣ م.ع. بصدد قرينة التبعة التي تلحق الأصول والأوصياء، وحارس الحيوان والجوامد والبناء، عن الأضرار المتسببة بفعل الأشخاص والأشياء الذين هم بحراستهم أو تحت سلطتهم ومراقبتهم؛ والمادة ١٩٩ م.ع. بصدد نظرية السبب الصحيح للموجب. وأنظر كذلك المادة ٢٥٤ من قانون التجارة بشأن حرية الإثبات في القضايا التجارية...

المحافظة على الطبيعة المميزة لكل من نوعي قواعد الإثبات، وهو سائد في القوانين اللاتينية كالقانون الفرنسي.

فقد ذهب التشريع الفرنسي إلى توزيع قواعد الإثبات بين القانون المدني والقانون القضائي الخاص، فأدخل القواعد الموضوعية الخاصة بتعيين طرق الإثبات وبتحديد قيمتها وبتوزيع عبء الإثبات في القانون المدني وتحديداً في المواد ١٣١٥ إلى ١٣٦٩ منه، أما القواعد الشكلية المتعلقة بإجراءات الإثبات فأُدخلت في قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد[١٣٣] في المواد ١٣٢ إلى ٣٢٢.

٢٠٩- أما التشريعات الأنكلوساكسونية، وتحديداً القانون الأميركي[١٣٤] والقانون الإنجليزي[١٣٥]، فأخصت قواعد الإثبات بمجملها، الموضوعية والشكلية، بقانون مستقل. ويتسم هذا الإتجاه بالوسطية في موقفه من تصنيف قواعد الإثبات، فيرى إفراد قانون خاص لقواعد الإثبات الموضوعية والشكلية معاً، وبالتالي معاملة قانون الإثبات كفرع مستقل ومميز من فروع القانون، لا شأن له بالقوانين الموضوعية ولا القوانين الإجرائية.

٢١٠- ومن الجدير ذكره، أن التشريع المصري كان قد أدخل في السابق قواعد الإثبات الموضوعية في القانون المدني وقواعده الإجرائية في قانون المرافعات على غرار التشريع الفرنسي، غير أنه عدل عن ذلك فيما بعد وأفرد للإثبات قانوناً[١٣٦] مستقلاً، سمي قانون البيانات.

٢١١- لهذه الطريقة الأخيرة مزايا عملية واضحة إذ تحقق جمع النصوص المتعلقة بالإثبات ضمن قانون واحد قد يعرف بقانون الأدلة أو قانون البينات، مما يتيح للقاضي الرجوع إليه

---

[133] JOHN ANTHONY JOLOWICZ, **On Civil Procedure**, Cambridge University Press, 2000, p. 11-22; FRÉDÉRIQUE RERRAND, **Preuve**, Rép. Pr. Civ. D., 2016, p. 133-214; SERGE GUINCHARD, FRÉDÉRIQUE RERRAND, CÉCILE CHAINAIS, **Procedure Civile,** Dalloz, 4ème ed., 2015.

[134] Federal Rules of Evidence, 2015.

[135] Civil Evidence Act, 1995.

[١٣٦] قانون الإثبات المصري رقم ٢٥ الصادر في ٣٠ أيار ١٩٦٨.

بسهولة مع مجمل القواعد التي يحتاج إليها سير المحاكمة وإصدار الحكم في الدعوى، كما تلبي الأهمية المتزايدة لقواعد الإثبات في مجال تحقيق العدالة في العصر الحديث، حيث يمكن للمشرع وفقاً لهذا الإتجاه الأخير ملاحقة التطور الهائل في مجال التكنولوجيا والمستجدات التي أسفر عنها هذا التطور، خاصة في مجال المعاملات الإلكترونية. وخير دليل على ذلك الجدل الواسع الذي تثيره مسألة الإثبات بالوسائل الإلكترونية الحديثة، كرسائل البيانات والتوقيع الإكتروني وغيرهما.

فإفراد قواعد ووسائل الإثبات بقانون مستقل، يتيح بلا شك للمشرع حرية اوسع وإمكانية أفضل في التصدي لهذه المستجدات وملاحقة تطورها.

وهذا الأمر غير متاح للقاضي في دول القانون المدني، الأمر الذي يضعف موقفه. من جهة أخرى، يسعى النظام اللاتيني للوصول إلى الحقيقة المطلقة في الأحكام التي يصدرها **(ثانياً)**.

- **ثانيا": هدف البحث عن الحقيقة المطلقة:**

٢١٢- إن الإثبات بالمعنى العام هو تأكيد الحقيقة بالبرهان والدليل، وهو متنوع الأساليب بتنوع العلوم والأبحاث؛ فالعالم والمؤرخ أو أي باحث آخر يستمد البراهين والأدلة، في سعيه وراء الحقيقة، من شتى الوثائق والقرائن والتجارب والإختبارات والإحصاءات... وهو في ذلك حرّ في إختيار الأساليب والوسائل التي تؤدي إلى إقناعه وإلى إظهار الحقيقة التي يسعى إليها، ويمكنه في كل حين أن يرجع عن نتيجة أقرها ليعتمد سواها[١٣٧].

٢١٣- و"الحقيقة" تدل على عدة معانٍ، فهي الصدق في تعارضه مع الكذب، وهي الواقع في تعارضه مع الوهم. وعادة ما ترتبط المعرفة بالإنسان، لأنه هو الوحيد الذي يملك إستعدادات فطرية تمكنه من تحليلها، وأقصى ما يطمح إليه هو إدراك الحقيقة، والتي تعرف على أنها

---

[١٣٧] عبد الرازق السنهوري، **الوسيط في القانون المدني**، الجزء الثاني، ١٩٧٣، بند ١١؛ إدوارد عيد، **قواعد الإثبات**، الجزء الأول، ١٩٦١، ص.٧.

المعرفة الشاملة والكاملة والمتصلة بالواقع. ولما كانت مرادفة لما هو ثابت ومستقر أصبحت تتصف بأنها مطلقة. والسؤال الذي يطرح في هذا المقام هو: هل الإنسان قادر بالفعل على بلوغ الحقيقة المطلقة وهو الكائن النسبي؟

٢١٤- لقد تباينت مواقف الفلاسفة، فمنهم من أقر بوجود حقيقة مطلقة مادامت الأشياء متضمنة لصفاتها في ذاتها والعقل هو المدرك لها. فبالنسبة لهؤلاء، ومن بينهم سقراط وأفلاطون وأرسطو، إن الحقيقة المطلقة ممكنة طالما أن الإنسان يملك عقلاً مفكراً. وفي المقابل هناك من يؤكد عدم إمكانية بلوغها، ويرى أن الحقيقة لا تتجاوز النسبية ولا وجود لشيء نهائي يجب الوقوف عنده ما دام العالم في تغير مستمر. وتعتبر هذه الوجهة بعدم وجود لواقع حقيقي، فقط بعض التصورات والآراء، فالحقيقة بالنسبة لها ليست الصورة المطابقة للشيء وإنما مجرد فكرة يمكن إثباتها.

٢١٥- من الثابت أن الحقيقة التي يسعى القاضي في دول القانون المدني لإثباتها هي الحقيقة المطلقة[١٣٨]، فهل من الممكن للإثبات في نطاق العمل القضائي الوصول إلى الحقيقة المطلقة؟ وهل إن الإثبات الذي يقدم في الدعوى والتحقيقات التي يجريها القاضي توصل إلى تطابق كلي بين المعلومات التي يستند إليها القاضي في حكمه وبين الحقيقة المطلقة؟

٢١٦- لقد قام القديس توما الإكويني بتطوير نظريته حول الحقيقة بطبيعتها، فهي بحسب رأيه، نوعين[١٣٩]: "الحقيقة الوجودية" وهي الحقيقة المطلقة لأنها مستقلة وقائمة بذاتها ولا تحتاج إلى غيرها لوجودها، فهي أبدية وأزلية ولا نهائية ودائمة، والحقيقة المطلقة لا ترتبط بغيرها لسبب من

---

[١٣٨] إدوار عيد، **موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ**، الجزء الثالث عشر (الإثبات)، ١٩٩١، ص. ١٦٩-١٨٨.

[139] GLORIA FROST, **Thomas Aquinas on the Perpetual Truth of Essential Propositions**, History of Philosophy Quarterly, Vol. 27, N° 3, 2010, p. 197-213; JOHN WIPPEL, **Truth in Thomas Aquinas**, The Review of Metaphysics, Vol. 43, N°2, 1989, p. 295-326; JOHN WIPPEL, **Truth in Thomas Aquinas Part II**, The Review of Metaphysics, Vol. 43, N°3 , 1990, p. 543-567;

ميخائيل ضومط، **توما الاكويني: دراسة ومختارات**، دار المشرق، ١٩٨٣.

الأسباب فهي مستقلة ومتعالية. وهذا الصنف من الحقائق هو الذي أشار إليه أفلاطون وحدد وجوده حيث إعتبر أن الخير أسمى والجمال مطلق والحق مطلق وخالد.
أما النوع الثاني، فهو "الحقيقة المنطقية"، وهي الحقيقة النسبية التي يمكن أن نتوصل إليها نتيجة الحجج والبراهين والأدلة. فالحقائق التي يتوصل إليها الإنسان هي حقائق نسبية، بإعتبار أن الحقيقة تعرّف بأنها مطابقة الحكم للواقع فما دام الواقع متغير فإن الحقيقة متغيرة أيضاً ونسبية، والحقائق النسبية هي حقائق يتوقف وجودها على غيرها لسبب من الأسباب وهي حقائق متغيرة ومحتملة ومتناهية وهذا ما نجده بوضوح في العلوم التجريبية. وما يؤكد ذلك أوغيست كونط في قانون الحالات الثلاثة وغاستون باشلار حينما رأى أن المعارف نسبية تقريبية[١٤٠].

٢١٧- إن إقتراب الحقيقة القضائية من الحقيقة المطلقة لا يصل إلى حدّ يجعل للأدلة قوة قطعية، إذ للأدلة حجة ظنية والحقيقة القضائية هي مجرد إحتمال راجح وليس حقيقة قاطعة وكاملة، فلا بد من الناحية العملية الإكتفاء بالحجج الظنية ما دامت راجحة، لأن إشتراط الحجج القطعية يجعل باب الإثبات مقفلاً أمام القاضي. فالحقيقة المطلقة غير موجودة ولا يمكن تصورها في الحقل العلمي بإستثناء علم الرياضيات لأنه علم مجرد خالص.

٢١٨- بالتالي، إن هدف الوصول إلى الحقيقة المطلقة، في نطاق القانون القضائي المعتمد في النظام اللاتيني، يبدو هدفاً مثالياً يصعب تحقيقه في كل مرة تعرض فيها دعوى على القضاء، فيكتفى بالحقيقة القضائية التي تظهر من الملف الموجود بين يدي القاضي، وهي الحقيقة التي يقبل بها القانون والتي يمكن أن تتطابق أو لا تتطابق مع الحقيقة المطلقة. وهذه الحقيقة هي حقيقة نسبية.

٢١٩- فهناك في الواقع قواعد تحد من حرية القاضي في بحثه عن الحقيقة المطلقة وتفرض عليه الإكتفاء بالحقيقة النسبية، فالقاضي في دول النظام اللاتيني لا يستطيع أن يستند في حكمه إلا على وسائل إثبات مقبولة قانوناً ومدلى بها على وجه قانوني، وهو بالإضافة إلى ذلك، يتلقى بالنتيجة وسائل الإثبات من المتداعين ولا يذهب بالتالي للبحث عنها.

---

140 https://plato.stanford.edu/entries/vienna-circle/

٢٢٠- إن قبول القانون القضائي الخاص بالحقيقة النسبية دون الحقيقة المطلقة، إنما يوفّق بين إعتبارين متعارضين: الأول هو إعتبار العدالة بذاتها، وهذا الإعتبار يدفع إلى تلمس الحقيقة بكل الطرق حتى تأتي الحقيقة القضائية متطابقة معها. أما الثاني فهو إعتبار الإستقرار الإجتماعي، وهذا الإعتبار يدفع إلى تقييد القاضي لجهة وسائل الإثبات المقبولة وقيمتها.

٢٢١- بالنتيجة، إن هذا الإختلاف بين القانون والواقع حول الحقيقة التي يسعى القاضي لإثباتها والحقيقة التي يمكن الوصول إليها في النظام اللاتيني، يُضعف برأينا موقف هذا الأخير. فالحقيقة القضائية تتشكل بالنتيجة من خلال تكوين قناعة القاضي، التي تتم وفقاً لقواعد قانونية محددة سلفاً[١٤١].

٢٢٢- وفي جميع الأحوال، لا بد لنا من الإشارة هنا إلى أنه من الخاطئ الإعتقاد بأن إكتشاف الحقيقة المطلقة هو دائماً الضمان الأكيد لعدالة فضلى. كما يمكن القول أنه ليس من شأن القانون التقصي عن الحقيقة، وإنما تحقيق العدالة.

141 VINCENT BOLARD, **Preuve et Vérité,** Rapport national luxembourgeois de l'Association Henri CAPITANT, p. 1.

الخاتمة:

٢٢٣- تعالج

هذه الرسالة مسألة معايير الإثبات المتمثلة بالشروط التي يتوجب تحققها لكي يعتبر القاضي ما يدعيه أحد الطرفين منطبق على الحقيقة. والهدف هو إلقاء الضوء على الإختلاف اللافت في هذه المعايير المعتمدة لتكوين قناعة القاضي المدني بين النظامين اللاتيني والأنكلوساكسوني. فيشترط في دول القانون المدني (لبنان – فرنسا – ألمانيا – اليابان...) أن يقوم القاضي بالتثبت من الوقائع بشكل لا يدع مجالاً لأي شك منطقي لديه، في حين تتطلب دول القانون العام (الولايات المتحدة الأميركية – إنكلترا...) أن يقوم الطرف الذي يقع عليه عبء الإثبات بإرضاء إحدى معايير الإحتمالية الثلاثة المفروضة في نظامها. إن هذا الإختلاف لا يستتبع فقط آثار تطبيقية بل يشير أيضا إلى إختلاف أساسي في عملية المحاكمة.

٢٢٤- ويعود الإختلاف المذكور إلى الأحداث التاريخية التي بدأت بالتشعب في أواخر القرن الثامن عشر، والتي يعود سببها على الأرجح إلى الثورة الفرنسية التي قامت في سياق تبسيط القانون، بإبعاد معايير الإثبات عن أنظار رجال القانون، في حين كانت دول القانون العام تعمل في تلك الأثناء على تطوير تلك المعايير لتصبح على ما هي عليه اليوم. أما الدوافع التي تبرر إلتزام الأنظمة بالمعايير القديمة، تتوافق مع الفروقات في الأهداف الإجرائية بين النظامين. فيسعى نظام القانون المدني لإضفاء الشرعية على أحكامه من خلال التصرف بناءً على وقائع حقيقية وليس على مجرد إحتمالات. أما النظام الأنكلوساكسوني فيسعى لتحقيق الشرعية في مكان آخر، فيتخذ مبدأ أرجحية الأدلة كمعيار في الإثبات فيجسد الحقيقة.

٢٢٥- إن واقع معايير الإثبات يتفاوت في التطبيق العملي عن الدراسات النظرية، فلا يمكن للقاضي أن يتجرد بشكل كامل كما هو مطلوب في النظام الأنكلوساكسوني، كما يتوجب عليه دائماً أن يصدر حكماً في القضية المعروضة أمامه: فيسعى بالنتيجة للبحث عن بديل لعدم كفاية الأدلة.

من جهة ثانية، أجمعت جميع الدراسات على تقدم المعايير المتبعة في النظام الأنكلوساكسوني والتي تتمتع بمنافع إقتصادية وفوائد نفسية وأخلاقية على تلك المفروضة في النظام اللاتيني، الذي بدوره يتخلله نقاط ضعف، إنما يكون الأقرب في الواقع من الحقيقة. فإذا لم يستطع الوصول إلى الحقيقة المطلقة، إكتفى القاضي بالحقيقة النسبية والتي يقتنع بها دون ترك مجال لأي شك منطقي لديه.

٢٢٦- في النهاية إن آلية تقدير القضايا، تتغير بتغيُّر الظروف، فيرافق ذلك التغير تبدلاً في الحكم الصادر. فمَن يحكم الوحي، غير مَن يحكم الوضع، ومَن ينظر إلى القِصص، غير من يستعين بالبراهين، ومن يقبل بالغيب، غير من لا يرجع لغير المادة المحسوسة. فالميزان هو مصدر المعرفة، ومسلك الأدلة، وطريق الإستدلال، فهو منطق يوزَن به بمكيال أهله، ومقاديره تتنوَّع بتنوُّع الموازين. وهنا تظهر مناهج البحث لدى المذاهب، ومناهج البحث في كل علمٍ، فتؤثر في أفكار أصحابها، وتُخالف بين نتائجهم خلاف تنوُّعٍ أو تضاد، للإختلاف في المقدمات؛ إذ لكل فرد تراكم معرفي خاص به، يتألف من معيار يتمثل بمبادئ أساسية له، ومن داعم أو براهين يَستحضرها؛ ليُثبت ويستدل على صحة ما رأى، وهذا هو ميزانه[١٤٢].

٢٢٧- بإختصار، كلما تكاثَرت ووضَحت حيثيات القضية، وكلما إمتاز الناظر في القضية بحُسن الفَهم ودقة الضبط وعُمق التفكير، وصل لحُكم أصحَّ وأصوبَ، يحقق العدالة. وفي العلاقات الإنسانية وقيام العدالة الإجتماعية، يمكن القول أنه يتم بالقانون الذي يعتمد على العقل، وبالأخلاق التي تعتمد على العاطفة، فإذا كان القانون يمثل روح هذه العلاقات، فإن الأخلاق تمثل حرارتها.

---

[١٤٢] محمد أبو زهرة، **تاريخ الجدل**، دار الفكر العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٣٤، ص. ٩.

المراجع

المراجع باللغة العربية:

١ –المؤلفات:

- أبو زهرة (محمد) ، **تاريخ الجدل**، دار الفكر العربي، بيروت، الطبعة الأولى، ١٩٣٤.
- الحجار، (حلمي)، الحجار، (هاني)، **الوسيط في أصول المحاكمات المدنية**، الجزء الأول والثاني، الطبعة السادسة، ٢٠١٠.
- الربيعي، (صاحب)، **رؤية في مؤسسات الدولة والمجتمع**، المناهل، ٢٠١١.
- السنهوري، (عبد الرازق)، **الوسيط في القانون المدني**، الجزء الثاني، ١٩٧٣.
- العوجي، (مصطفى)، **العقد** ، الجزء الأول، الطبعة الخامسة، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١١.
- سرياني (كبريال)، غانم (غالب)، **قوانين التنفيذ في لبنان مشروحة حسب تسلسل المواد**، أبحاث معهد الحكمة للحقوق، الجزء الأول، دار المنشورات الحقوقية صادر، الطبعة الأولى.
- ضومط، (ميخائيل)، **توما الإكويني: دراسة ومختارات**، دار المشرق، ١٩٨٣.
- عيد، (ادوار)، **موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ**، الجزء الثالث عشر (الإثبات)، ١٩٩١.
- عيد (ادوار)، **موسوعة أصول المحاكمات والإثبات والتنفيذ**، الجزء الثاني والعشرون (التنفيذ)، ٢٠٠٠.
- عيد، (ادوارد)، **قواعد الإثبات، الجزء الأول**، ١٩٦١.
- فرج، (توفيق)، **قواعد الإثبات (البينات) في المواد المدنية والتجارية**، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت ١٩٨٠.
- كركبي، (مروان)، **أصول المحاكمات المدنية والتحكيم**، الجزء الأول والثاني، الطبعة الخامسة، المنشورات الحقوقية صادر.
- مسلم، (أحمد)، **أصول المرافعات**، دار الفكر العربي، القاهرة ١٩٧١.

٢-الأحكام والقرارات القضائية:

- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الأولى، قرار رقم ١١ تاريخ ١٩٩٢/٣/١٩، مجلة العدل، ١٩٩٣، ص ٦٣.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثامنة، قرار رقم ١٠٣ تاريخ ٢٠٠٧/٦/٥، المرجع كساندر، ٢٠٠٧.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم ٤٥ تاريخ ٢٠٠٧/٥/٢، المرجع كساندر، ٢٠٠٧.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم ٧٩ تاريخ ٢٠٠٦/٤/٢٧، المرجع كساندر، ٢٠٠٦.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الأولى، قرار إعدادي رقم ٢ تاريخ ١٩٦١/٣/٢٨، النشرة القضائية، ١٩٦١، ص ١٨٠.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثانية، قرار رقم ٢ تاريخ ١٩٧٠/١/١٣، مجلة العدل، ١٩٧٠، ص ٥٠١.
- محكمة التمييز، قرار رقم ٩٥٩ تاريخ ٣٠ /١٩٢٦/١٢، المجلة القضائية، ١٩٢٧، ص ٢٦٤.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثانية، قرار إعدادي رقم ٢٠ تاريخ ١٩٦٨/٦/٢٥، مجلة العدل، ١٩٦٩، ص ٥٧.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم ٤ تاريخ ١٩٧٠/١١/٢٤، النشرة القضائية، ١٩٧٥، ص ٧٨٢.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم ٢١ تاريخ ١٩٨٨/٧/٥، النشرة القضائية، ١٩٨٨، ص ٧٨٣.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ٨٨ تاريخ ٢٠٠٥/١١/٢٩، مجلة العدل، ٢٠٠٧، العدد ١، ص ٢٤١.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الرابعة، قرار رقم ٣٢ تاريخ ١٩٧٢/٢/٢٩، النشرة القضائية، ١٩٧٢، ص ٧٢٦.
- محكمة التمييز، قرار رقم ١ تاريخ ١٩٣٣/١/٢٦، المجلة القضائية، ١٩٣٤، ص ١٠٥.
- محكمة التمييز، قرار رقم ١١ تاريخ ١٩٣٥/٢/٢٥، المجلة القضائية، ١٩٣٥، ص ٢٤٠.

- محكمة التمييز، الغرفة المدنية، قرار رقم ٦٤ تاريخ ١٩٦٩/٤/٢٢، النشرة القضائية، ١٩٦٩، ص ٧٣٢
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية، قرار إعدادي رقم ٦٧ تاريخ ١٩٦٩/٤/٢٢، النشرة القضائية، ١٩٦٩، ص ٧١٣.
- محكمة إستئناف بيروت، الغرفة المدنية العاشرة، تاريخ ٢٠٠٧/٢/٢١، مجلة العدل، ٢٠٠٨، العدد ١، ص ٢٨٨.
- محكمة استئناف بيروت، الغرفة المدنية الثالثة، قرار رقم ٤٦٥ تاريخ ١٩٧١/٤/١٤، النشرة القضائية، ١٩٧١، ص ٤٧٤.
- محكمة الدرجة الأولى بيروت، الغرفة الخامسة، قرار رقم ٤٧ تاريخ ١٩٧٢/٢/٤، مجلة العدل، ١٩٧٢، ص ٢٥٤.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ٢٠ تاريخ ١٩٩٧/٢/٢٠، ن.ق.، ١٩٩٧، ص ٤٤٣.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ٤١ تاريخ ٢٠٠٢/٣/١٩، باز ٢٠٠٢، ص. ٤٤٦.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ٣٠ تاريخ ٢٠٠٣/٢/٢٠، باز، ٢٠٠٣، ص. ٥٤٧.
- محكمة التمييز، الغرفة المدنية الخامسة، قرار رقم ١٤١ تاريخ ٢٠١٤/١١/٢٩، باز، ٢٠١٤.
- محكمة الإستئناف، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ١٠٥ تاريخ ١٩٩٤/١/٣١، العدل، ١٩٩٤، ص. ١٧٥.
- محكمة الإستئناف، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ١٢ تاريخ ١٩٩٦/١/٨، ن.ق.، ١٩٩٦، ص. ٢٠.
- محكمة الإستئناف، الغرفة المدنية التاسعة، قرار رقم ٤٣٦ تاريخ ١٩٩٦/٤/٢٥، العدل، ١٩٩٦، ص. ٧٧.

٣-النصوص القانونية:

- قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، المرسوم الإشتراعي رقم ٩٠، صادر في ١٩٨٣/٩/١٦.
- قانون الموجبات والعقود اللبناني، صادر في ١٩٣٢/٣/٩.
- القانون التجاري اللبناني، المرسوم الإشتراعي رقم ٣٠٤، صادر في ١٩٤٢/١٢/٢.
- قانون الإثبات المصري رقم ٢٥ الصادر في ٣٠ أيار ١٩٦٨.

٤-المعاهدات والإتفاقات الدولية:

- المادة ٦ من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة ١٩٥٠.

المراجع باللغة الأجنبية:

1-Books:

- ANDERSON (Terence), SCHUM (David), TWINING (William), **Analysis of Evidence**, Cambridge University Press, 1991.
- ANLEU (Sharyn), MACK (Kathy), **Judicial authority and emotion work, Judicial Review, Selected Conference Papers**, Journal of the Judicial Commission of New South Wales, 2013.
- ANLEU (Sharyn), MACK (Kathy), **Magistrates' Everyday Work and Emotional Labor**, Journal of Law and Society, 2005.
- BEUDANT (Charles), **Cours de droit civil français**, publiée par Beudant (Robert), Lerebours-Pigeonnière (Paul), 2ème éd., 1953.
- CURTIS (Charles), **It's Your Law**, Cambridge: Harvard University Press, 1954.
- DAMAŚKA (Mirjan), **Atomic and Holistic Evaluation of Evidence: A Comparative View**, Comparative Private International Law, Berlin 1990.
- DAMAŚKA (Mirjan), **Evidence Law Adrift**, Yale University Press, 1997.
- DASTON (Lorraine), **Classical Probability in the Enlightenment**, Princeton University Press, 1988.
- DAVID (René), **French Law, Its Structure, Sources and Methodology**, Baton Rouge: Louisiana State University Press, 1972.
- DAVIS (Joseph), **Dispute Resolution in Japan**, The Hague: Kluwer Law International, 1996.
- FEIGENSON (Neal), **Jurors' Emotions and Judgments of Legal Responsibility and Blame: What Does the Experimental Research Tell Us?**, Emotion Review, 8, 2015.

- FEIGENSO (Neal), **Emotional influences on judgments of legal blame: How they happen, whether they should, and what to do about it**, B. Bornstein & R. Wiener (Eds.), Emotion and the law: Psychological perspectives, New York: Springer, 2010.
- FERRAND (Frédérique), **Preuve**, Rép. Pr. Civ. – D., 2013.
- FIELD (Richard), KAPLAN (Benjamin), CLERMONT (Kevin), **Materials for a basic Course in Civil Procedure**, 8th ed., 2003.
- GUINCHARD (Serge), Ferrand (Frédérique), Chainais (Cécile), **Procedure Civile**, Dalloz, 4éme ed., 2015.
- GOLDMAN (Alvin), **Epistemology and Cognition**, Cambridge, London 1986.
- GOTTWALD (Peter), "Fact Finding: A German Perspective", published in **The Option of Litigation in Europe**, edited by MILLER (Carrey), BEAUMONT (Paul), 1993.
- HERZOG (PETER), WESER (MARTHA), **Civil Procedure in France**, Springer Science & Business Media Dordrecht, 1967.
- HUANG (Kuo-Chang), **Introducing Discovery into Civil Law**, Carolina Academic Press, 2003.
- HOBBES (Thomas), **Leviathan**, A.R. Waller ed., Cambridge University Press, 1651.
- HOLDSWORTH (William), **A History of English Law**, Sweet & Maxwell, Vol. 4, 1991.
- JOLOWICZ (John Anthony), **On Civil Procedure**, Cambridge University Press, 2000.

- KINSCH (Patrick), **Entre certitude et vraisemblance, Le critère de la preuve en matière civile**, De Code en Code, Mélanges en l'honneur de Georges Wiederkehr, 2009, Dalloz.
- KOKOTT (Juliane), **The Burden of Proof in Comparative and International Human Rights Law**, Martinus Nijhoff Publishers, 1998.
- MARONEY (Terry), ACKERMAN-LIEBERMAN (Phillip), **"As a Father Shows Compassion for His Children": Ancient and Contemporary Perspectives on Judicial Empathy**, Journal of Law, Religion and State, 201.
- MOURALIS (Jean-Louis), **Preuve (2o règles de preuve)**, Rép. Pr. Civ. – D., 2011.
- MOTSCH (Richard), **Comparative and Analytical Remarks on Judicial Fact-Finding**, H. Rüßmann (ed.), Festschrift für Gerhard Käfer, 2009.
- NIETZSCHE (Friedrich), **Human, All Too Human** (Menschliches, Allzumenschliches: Ein Buch für freie Geister), Ernst Schmeitzner, 1878.
- ODA (Hiroshi), **Japanese Law**, Oxford, 3rd ed., 2011.
- O'Malley (Kevin), Grenig (Jay), Lee (William), **Federal Jury Practice & Instructions**, Thomson/West, 2001, § 166.51.
- POSNER (Richard), **The Role of the Judge in the Twenty-First Century**, Boston University Law Review, 2006.
- SALAS (Denis), **L'éthique Du Juge, Une Approche Européenne et International**, Dalloz Actes, 2003.
- SAND (Leonard), RAKOFF (Jed), SIFFERT (John), **Modern Federal Jury Instructions – Civil Volumes,** LexisNexis, Los Angeles 2007.

- SCHUSTER (Mary Lay), PROPEN (Amy), **Degrees of Emotion: Judicial Responses to Victim Impact Statements**, Law, Culture & Humanities, 2010.
- SCHUSTER (Mary Lay), PROPEN (Amy), **Degrees of Emotion: Judicial Responses to Victim Impact Statements**, Law, Culture & Humanities, 2010.
- SHAPIRO (Barbara), **Beyond Reasonable Doubt and Probable Cause: Historical Perspectives on the Anglo-American Law of Evidence**, University of California Press, Los Angeles 1991.
- SIMPSON (Sidney), **The Problem of Trial**, David Dudley Field Centenary Essays, Alison Reppy ed., 1949.
- VINCENT (Jean), GUINCHARD (Serge), **Procédure Civile**, Dalloz, 24éme ed., 1996.
- WEST (Andrew), Desdevises (Yvon), Fene (Alain), Gaurier (Dominique), Heussaff (Marie-Clet), Lévy (Bruno), **The French Legal System: An Introduction,** London: Fourmat Publishing, 1992.
- WIGMORE (John), **Wigmore on Evidence**, Vol. 9, Boston/Toronto, 1981.
- WILLIAMSON (Timothy), **Knowledge and Its Limits**, Oxford University Press, 2000.

2-Journal Articles:

- ALLEN (Ronald), STEIN (Alex), **Evidence, Probability, and the Burden of Proof**, Arizona Law Review, Vol.55, 2013.
- ALLIEN (Ronald), LEITER (Brian), **Naturalized Epistemology and the Law of Evidence**, Virginia Law Review, 2001.

- BEARDSLEY (James), **Proof of Fact in French Civil Procedure**, American Society of Comparative Law, Vol. 34, N°3, 1986.
- BERGER-STEINER (Isabelle), **The Proof of Proof in Private Law: A dogmatic investigation with a cognitive value for the practice and the legal figure of probability**, Stanford Law Review, 2008.
- BERMAN (Harold), REID (Charles), **The Transformation of English Legal Science: From Hale to Blackstone**, 45 Emory L.J. 437, 482 & N°87, 1996.
- BOLARD (Vincent), **Preuve et Vérité,** Rapport national luxembourgeois de l'Association Henri CAPITANT.
- BRINKMANN (Moritz) , **The Synthesis of Common and Civil Law Standard of Proof Formulae in the ALI/UNIDROIT Principles of Transnational Civil Procedure**, Rev. dr. unif. 2004-4, 2004.
- CLERMONT (Kevin), **Standards of Proof in Japan and the United States**, Cornell International Law Journal, Vol. 37, 2004.
- CLERMONT (Kevin), **Procedure's Magical Number Three: Psychological Bases for Standards of Decision**, Cornell Law Review, 1980.
- CLERMONT (Kevin), SHERWIN (Emily), **A Comparative View of Standards of Proof**, Cornell Law Faculty Publications, 2002.
- DAMAŚKA (Mirjan), **Truth in Adjudication**, Hastings Law Journal, 1998.
- DAMAŚKA (Mirjan), **Free Proof and Its Dictators**, 43 Am. J. Comp. L. 343, 1995.
- Ency. D., **Preuve (Droit Civile)**, 2016.

- ENGEL (Christoph), **Preponderance of the Evidence versus intime conviction: A Behavioral Perspective on a Conflict between American and Continental European Law**, Vermont Law Review, 2008.
- FROST (Gloria), **Thomas Aquinas on the Perpetual Truth of Essential Propositions**, History of Philosophy Quarterly, Vol. 27, N° 3, 2010.
- GARTH (Bryant), **Observations on an Uncomfortable Relationship: Civil Procedure and Empirical Research**, 49 ALA. L. REV. 103, 1997.
- HALEY (John), **Litigation in Japan: A New Look at Old Problems**, 10 Willamette J. Int'l l. & Disp. Resol. 121, 2002.
- HAY (Bruce), SPIER (Kathryn), **Burdens of Proof in Civil Litigation: An Economic Perspective**, The Journal of Legal Studies, Vol. 26, N°2, 1997.
- JACOB (Robert)**, Images de la justice**, Le Léopard d'or, 1994.
- KAPLOW (Louis), **Burden of Proof**, The Yale Law Journal, Vol. 121, N° 4, 2012.
- KOJIMA (Takeshi), **Japanese Civil Procedure in Comparative Law Perspective**, 46 U. Kan. L. Rev. 687, 1998.
- LANGBEIN (John), **The German Advantage in Civil Procedure**, Faculty Scholarship Series, 1985.
- LEVASSEUR (Alain), **Legitimacy of Judges**, 50 AM. J. Comp. L. 43, 2002.
- MCBAINE (J.P.), **Burden of Proof: Degrees of Belief**, California Law Revue, 1944.

- OTA (Shozo), **Reform of Civil Procedure in Japan**, 49 Am. J. COMP. L. 561, 2001.
- REDMAYNE (Mike), **Standards of Proof in Civil Litigation**, Modern Law Review, 1999.
- SHEPPARD (Steve), **The Metamorphoses of Reasonable Doubt: How Changes in the Burden of Proof Have Weakened the Presumption of Innocence**, Notre Dame Law Review, 2003.
- TARUFFO (Michele), **Rethinking the Standards of Proof**, The American Journal of Comparative Law, Vol. 51, N°3, 2003.
- TWINING (William), **Rethinking Evidence**, Cambridge University Press, 1990.
- WALKER (Vern), **Preponderance, Probability and Warranted Fact-finding**, Brooklyn Law Review, 1996.
- WIPPEL (John), **Truth in Thomas Aquinas**, The Review of Metaphysics, Vol. 43, N°2, 1989.
- WIPPEL (John), **Truth in Thomas Aquinas Part II**, The Review of Metaphysics, Vol. 43, N°3, 1990.
- WRIGHT (Richard), **Proving Causation: Probability versus Belief,** Chicago-Kent College of Law, 2011.

3-Interview:

- Interview with Tadashige Onishi, District Judge, Fukuoka District Court, in Ithaca N.Y. (Apr. 11, 2003), FIELD (Richard), KAPLAN (Benjamin), CLERMONT (Kevin), Materials for Basic Course in Civil Procedure, 8th ed., 2003.

4-Precedents/ Cases:

- Alaska Dept. of Environmental Conservation v. EPA, 540 U.S. 461 (2004)
- BGH (NJW 1970, 946)
- BGHZ (53, 245)
- BGE 130 III 321 sect. 3.2
- Downs v. Chappell [1997] 1 WLR 426 (CA)
- Keyes v. Sch. Dist. No. 1, 413 U.S. 189 (1973)
- Livanovitch v. Livanovitch, 131 A. 799, 800, 1926.
- Miller v. Minister of Pensions, 3 All ER 372, 1947.
- Re B (A Child) [2008] UKHL 35.
- Schaffer ex rel. Schaffer v. Weast, 546 U.S. 49, 2005.
- Soc. 20 Nov. 1991, D. 1992, 73, Concl. Chauvy.
- Req. 7 Janv. 1936, D.H. 936, 116.
- civ. 9 Juill. 1952, J.C.P. 952. IV, 134.
- 21 déc 1976, D. 977, IR, 151.
- Cour d'appel de Dijon 29/6/1955, Gaz. Pal., 1922.2.92.

5-Laws:

- The German Code of Civil Procedure (Zivilprozessordnung, ZPO)
- Japanese Civil Procedure Law
- Nouveau Code de Procedure Civile (France)
- Code Civile (France)
- Federal Rules of Evidence, 2015
- Civil Evidence Act, 1995

6-Websites:

- HALEY (John), **The Japanese Judiciary: Maintaining Integrity, Autonomy and the Public Trust**, http://law.wustl.edu/igls/lecturespapers/2003-3.htm, Aug. 28, 2003.
- http://www.uscourts.gov/judges-judgeships/code-conduct-united-states-judges
- https://www.judiciary.gov.uk/wpcontent/uploads/JCO/Documents/Guidance/judicial_conduct_2013.pdf
- https://plato.stanford.edu/entries/vienna-circle/

الفهرس الأبجدي للمواضيع

الفهرس